平成２５年１月３１日判決言渡　同日原本領収　裁判所書記官

平成２１年（ワ）第２３４４５号　特許権侵害差止請求事件

口頭弁論終結日　平成２４年１２月６日

判　　決

宮城県大崎市〈以下略〉

原　　告　　日環エンジニアリング株式会社

埼玉県桶川市〈以下略〉

原　　告　　キシエンジニアリング株式会社

宮城県黒川郡〈以下略〉

原　　告　　A

原告ら訴訟代理人弁護士　　寒　河　江　　孝　　允

同　　高　　瀬　　亜　　富

補佐人弁理士　　保　　科　　敏　　夫

名古屋市港区〈以下略〉

被　　告　　エス・イー・エンジニアリング株式会社

訴訟代理人弁護士　　高　　橋　　恭　　司

同　　杢　　藤　　朋　　子

訴訟代理人弁理士　　足　　立　　勉

同　　石　　原　　啓　　策

同　　竹　　中　　謙　　史

主　　文

１　被告は，別紙物件目録１及び２記載の各装置を製造し，販売してはならない。

２　被告は，原告日環エンジニアリング株式会社に対し，１８０３万４７４８円及びこれに対する平成２１年８月５日から支払済みまで年５分の割合による金員を支払え。

3　被告は，原告キシエンジニアリング株式会社に対し，４１万１４２８円及びこれに対する平成２１年８月５日から支払済みまで年５分の割合による金員を支払え。

4　原告日環エンジニアリング株式会社のその余の請求，原告キシエンジニアリング株式会社のその余の請求及び原告Ａの請求をいずれも棄却する。

5　訴訟費用は，原告日環エンジニアリング株式会社に生じた費用の５分の３と被告に生じた費用の１０分の３を原告日環エンジニアリング株式会社の負担とし，原告キシエンジニアリング株式会社に生じた費用の３分の１と被告に生じた費用の１２分の１を原告キシエンジニアリング株式会社の負担とし，原告Ａに生じた費用と被告に生じた費用の４分の１を原告Ａの負担とし，その余は被告の負担とする。

6　この判決の第１項ないし第３項は，仮に執行することができる。

事　実　及　び　理　由

第１　請求

1　主文第１項と同旨

2　被告は，原告日環エンジニアリング株式会社に対し，５０００万円及びこれに対する平成２１年８月５日から支払済みまで年５分の割合による金員を支払え。

3　被告は，原告キシエンジニアリング株式会社に対し，７５０万円及びこれに対する平成２１年８月５日から支払済みまで年５分の割合による金員を支払え。

4　被告は，原告Ａに対し，７５０万円及びこれに対する平成２１年８月５日から支払済みまで年５分の割合による金員を支払え。

第２　事案の概要

１　事案の要旨

本件は，発明の名称を「オープン式発酵処理装置並びに発酵処理法」とする特許第３４５２８４４号（以下，この特許を「本件特許１」，この特許権を「本件特許権１」という。）の特許権者である原告キシエンジニアリング株式会社（以下「原告キシエンジニアリング」という。）及び発明の名称を「ロータリー式撹拌機用パドル及びオープン式発酵処理装置」とする特許第３６８２１９５号（以下，この特許を「本件特許２」，この特許権を「本件特許権２」という。また，本件特許１と本件特許２を併せて「本件各特許」，本件特許権１と本件特許権２を併せて「本件各特許権」という。）の特許権者である原告Ａ並びに上記原告両名から本件各特許権について独占的通常実施権の許諾を受けたと主張する原告日環エンジニアリング株式会社（以下「原告日環エンジニアリング」という。）が，別紙物件目録１記載の装置（イ号装置）及び同目録２記載の装置（ロ号装置）が本件各特許権の特許発明の技術的範囲に属する旨主張して，原告キシエンジニアリング及び原告Ａにおいては，被告に対し，特許法１００条１項に基づき，イ号装置及びロ号装置の製造及び販売の差止めを，原告ら３名においては，被告に対し，不法行為に基づく損害賠償を求めた事案である。

２　争いのない事実等（証拠の摘示のない事実は，争いのない事実又は弁論の全趣旨により認められる事実である。）

(1)　当事者

ア　原告日環エンジニアリングは，産業廃棄物用機械装置・器具の製造販売等を目的とする株式会社である。

原告キシエンジニアリングは，畜産・公害防止機器の製造及び販売等を目的とする株式会社である。

原告Ａは，原告日環エンジニアリングの代表取締役である。

イ　被告は，畜産，農業関係の機械器具の製造販売等を目的とする株式会

社である。

(2)　特許庁における手続の経緯等

ア　本件特許権１

（ア）　原告キシエンジニアリングは，平成１１年８月５日，本件特許１に係る特許出願（特願平１１－２２２２１２号。以下「本件出願１」という。）をし，平成１５年７月１８日，本件特許権１の設定登録（請求項の数３）を受けた。

（イ）　本件特許１について，被告が本件訴訟の係属後の平成２２年１２月１６日に特許無効審判請求（無効２０１０－８００２３３号事件）をした。

特許庁は，平成２３年７月２９日，上記特許無効審判事件について，「特許第３４５２８４４号の請求項１～３に係る発明についての特許を無効とする。」との審決（以下「別件審決１」という。乙３０）をした。

原告キシエンジニアリングは，同年９月６日，別件審決１の取消しを求める審決取消訴訟（知的財産高等裁判所平成２３年（行ケ）第１０２８４号事件）を提起した（甲３９）。

知的財産高等裁判所は，平成２４年６月６日，別件審決１を取り消す旨の判決（甲６０）をし，同判決は，その後確定した。

上記特許無効審判事件は，現在特許庁に係属中である。

イ　本件特許権２

（ア）　原告Ａは，平成１２年１月１８日，本件特許２に係る特許出願（特願２０００－８６７０号。以下「本件出願２」という。）をし，平成１７年５月２７日，本件特許権２の設定登録（請求項の数３）を受けた。

（イ）　本件特許２について，被告が本件訴訟の係属後の平成２２年１２

月１６日に特許無効審判請求（無効２０１０－８００２３４号事件）をした。

特許庁は，平成２３年８月３日，上記特許無効審判事件について，「特許第３６８２１９５号の請求項１～３に係る発明についての特許を無効とする。」との審決（以下「別件審決２－１」という。乙３１）をした。

原告Ａは，同年９月６日，別件審決２－１の取消しを求める審決取消訴訟（知的財産高等裁判所平成２３年（行ケ）第１０２８５号事件）を提起した後，同年１０月３１日，本件特許２の特許請求の範囲の減縮等を目的とする訂正審判請求（訂正２０１１－３９０１２１号事件）をした（甲４１，４４の１）。

知的財産高等裁判所は，平成２４年１月１０日，平成２３年法律第６３号による改正前の特許法１８１条２項に基づき，事件を審判官に差し戻すため，別件審決２－１を取り消す旨の決定（甲５１）をした。

特許庁は，上記決定を受けて，上記特許無効審判事件の審理を再開し，その審理の中で，上記訂正審判請求は，平成２３年法律第６３号による改正前の特許法１３４条の３第５項により，訂正請求とみなされた（以下，この訂正請求に係る訂正を「本件訂正」という。）。

特許庁は，平成２４年３月２８日，本件訂正を適法と認めた上で，「本件審判の請求は，成り立たない。」との審決（以下「別件審決２－２」という。甲５８）をした。

被告は，同年４月２５日，別件審決２－２の取消しを求める審決取消訴訟（知的財産高等裁判所平成２４年（行ケ）第１０１４８号事件）を提起し，この訴訟は，現在同裁判所に係属中である。

(3)　発明の内容

ア　本件特許１

（ア） 本件特許１の特許請求の範囲は，請求項１ないし３から成り，その請求項１の記載は，次のとおりである（以下「本件発明１」という。）。

「【請求項１】 有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽を構成すると共に，該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上を回転走行する車輪と該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪とを配設されて具備すると共に該オープン式発酵槽の長尺広幅の面域の幅方向に延びる回転軸の全長に亘り且つその周面に多数本のパドルを配設して成り，且つ堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を具備した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設けると共に該オープン式発酵槽に対し，該長尺開放側面を介してその長さ方向の所望の個所から被処理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行うようにしたことを特徴とするオープン式発酵処理装置。」

（イ） 本件発明１を構成要件に分説すると，次のとおりである（以下，各構成要件を「構成要件Ａ１」，「構成要件Ｂ１」などという。）。

Ａ１ 有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，

Ｂ１ その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽を構成すると共に，

Ｃ１ 該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上を回転走行する車輪と該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪とを配設されて具備すると共に

Ｄ１ 該オープン式発酵槽の長尺広幅の面域の幅方向に延びる回転軸の全長に亘り且つその周面に多数本のパドルを配設して成

り，

Ｅ１　且つ堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を具備した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設けると共に

Ｆ１　該オープン式発酵槽に対し，該長尺開放側面を介してその長さ方向の所望の個所から被処理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行うようにしたこと

Ｇ１　を特徴とするオープン式発酵処理装置。

イ　本件特許２

（ア）　本件特許２の設定登録時の特許請求の範囲は，請求項１ないし３から成り，その請求項１及び２の記載は，次のとおりである（以下，設定登録時の請求項２に係る発明を「本件発明２」という。）。

「【請求項１】　長杆の先端に，２枚の板状の掬い上げ部材を前後に且つ前後方向に対し傾斜させて配置し，その前側の傾斜板の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板の外面は斜め１側後方を向くように配向せしめて配設したことを特徴とするパドル。」

「【請求項２】　有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽を構成すると共に，該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上と該長尺開放側面側の面域上を転動走行する車輪を配設されて具備すると共に堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を横設した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設け，更に該ロータリー式撹拌機は，該台車の幅方向に水平に延びる回転軸と，該回転軸の周面に且つその軸方向に配設された多数本の長杆の先端に板状の掬い上げ部材を具備するパドルとから成るオー

プン式発酵処理装置において，これらのパドルのうち，該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本乃至数本のパドルは，該長杆の先端に，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された請求項１に記載のパドルから成り，その他の残る各パドルは，長杆の先端に，該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けた通常のパドルから成ることを特徴とするオープン式発酵処理装置。」

（イ） 本件発明２を構成要件に分説すると，次のとおりである(以下，各構成要件を「構成要件Ａ２」，「構成要件Ｂ２」などという。)。

Ａ２　有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，

Ｂ２　その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽を構成すると共に，

Ｃ２　該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上と該長尺開放側面側の面域上を転動走行する車輪を配設されて具備すると共に

Ｄ２　堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を横設した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設け，

Ｅ２　更に該ロータリー式撹拌機は，該台車の幅方向に水平に延びる回転軸と，該回転軸の周面に且つその軸方向に配設された多数本の長杆の先端に板状の掬い上げ部材を具備するパドルとから成るオープン式発酵処理装置において，

Ｆ２　これらのパドルのうち，該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本乃至数本の

パドルは，該長杆の先端に，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された請求項１に記載のパドルから成り，

Ｇ２　その他の残る各パドルは，長杆の先端に，該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けた通常のパドルから成ること

Ｈ２　を特徴とするオープン式発酵処理装置。

（ウ）　本件訂正後の本件特許２の特許請求の範囲は，請求項１ないし３から成り，その請求項２の記載は，次のとおりである（以下，本件訂正後の請求項２に係る発明を「本件訂正発明２」という。下線部は訂正箇所である。）。

「【請求項２】　有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽を構成すると共に，該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上と該長尺開放側面側の面域上を転動走行する車輪を配設されて具備すると共に堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を横設した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設け，更に該ロータリー式撹拌機は，該台車の幅方向に水平に延びる回転軸と，該回転軸の周面に且つその軸方向に配設された多数本の長杆の先端に板状の掬い上げ部材を具備するパドルとから成るオープン式発酵処理装置において，これらのパドルのうち，該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本乃至数本のパドルは，該長杆の先端に，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された請求項１に記載のパドルから成り，その他の

残る各パドルは，長杆の先端に，該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けた通常のパドルから成ることを特徴とし，しかもまた，次のＸ及びＹの各特徴をさらに備えるオープン式発酵処理装置。

Ｘ　大容積のオープン式発酵槽は，日を改めて投入する有機質廃物について，少なくとも複数日にわたるものをすでに投入したものとは別の空いた領域に経時的に投入することができるだけの面域を備えること。

Ｙ　前記ロータリー式撹拌機及び前記長尺壁は，前記有機質廃物の堆積高さを高温発酵を確保するに足るだけの高さ構成を備えること。」

(4)　被告の行為等

ア　被告は，平成１６年１月ころから，ロ号装置を製造し，販売している。

イ　イ号装置は，別紙物件目録１記載のとおりの構成を，ロ号装置は，同目録２記載のとおりの構成をそれぞれ有する。

イ号装置とロ号装置とは，撹拌機１０５の回転軸１０５ａの周面に設けられたパドル１０５ｂの先端の掬い上げ部材が，イ号装置では，別紙物件目録１記載の図３に示す形状の掬い上げ部材１０５ｃから構成されるのに対し，ロ号装置では，同様の形状（同目録２記載の図３）の掬い上げ部材１０５ｃ又は同目録２記載の図５に示す掬い上げ部材１０５ｄとから構成され，台車１０６の脚部１１３に近い側には，掬い上げ部材１０５ｄが用いられ，その半円弧状部が，同目録２記載の図４に示すように，長尺壁側を向くように取り付けられている点で構成が相違するが，その余の構成は一致する。

ウ(ア)　イ号装置及びロ号装置は，いずれも本件発明１の構成要件Ａ１，Ｂ１，Ｄ１，Ｆ１及びＧ１を充足する。

（イ）　ロ号装置は，本件発明２の構成要件Ａ２，Ｂ２，Ｄ２，Ｅ２，Ｇ２及びＨ２を充足する。

３　争点

本件の争点は，次のとおりである。

⑴　イ号装置及びロ号装置についての本件発明１の技術的範囲の属否（争点１）。具体的には，イ号装置及びロ号装置が構成要件Ｃ１及びＥ１を充足するか。

⑵　ロ号装置についての本件発明２の技術的範囲の属否（争点２）。具体的には，ロ号装置が構成要件Ｃ２及びＦ２を充足するか。

⑶　特許法１０４条の３第１項に基づく本件各特許権の権利行使の制限の成否（争点３）

⑷　差止めの必要性（争点４）

⑸　原告らの損害の発生及び被告が賠償すべき原告らの損害額（争点５）

第３　争点に関する当事者の主張

１　争点１（本件発明１の技術的範囲の属否）について

⑴　原告らの主張

ア　構成要件Ｃ１の充足性

（ア）　イ号装置及びロ号装置は，別紙物件目録１及び２記載のとおり，ロータリー式撹拌機１０５の台車１０６が，長尺開放面側と長尺壁側とにそれぞれ自走のための車輪を備え，一方の車輪は，槽１０１の床面のレール１０１ｒ上を走行し，他方の車輪は，長尺壁１０１ａに設けたレール上を走行する。

（イ）　構成要件Ｃ１は，「該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上を回転走行する車輪と該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪とを配設されて具備する」と規定している。

これは，台車が，「長尺壁の上端面に敷設されたレール上を回転走

行する車輪」と「長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪」を具備することを規定したものである。

そして，構成要件Ｃ１の「床面上」の用語は，以下に述べるとおり，「レールのない床面上」だけではなく，「レールのある床面上」をも含むものと解すべきである。

ａ　構成要件Ｃ１は，「床面上を･･･回転走行」とあり，車輪が床面上を直接走行する場合のほか，床面上のレール上を走行する場合をも含むことに文言解釈上何ら障害は見受けられない。

ｂ　本件特許１に係る明細書（甲２。以下，図面を含めて「本件明細書１」という。）には，「床面上を走行する」ことについて，「施工床面ａ’上を走行するようにすることが好ましく一般的である。」（段落【０００６】）との記載があるが，あくまで例示であり，「床面上に設置されたレール上を走行する」ことを除外すべき理由はない。本件出願１の出願当時，「面域あるいは床面」を走行する台車は，面域あるいは床面の上を直接走行することもあれば，面域あるいは床面に設けたレール上を走行することも一般的であったものである（例えば，甲２４，乙５，乙Ａ２４）。

また，本件明細書１の段落【００２３】によれば，本件発明１は，被処理物を長さ方向の一端から入れ，発酵済みの堆肥を他端から出す，という従前の搬出入を，長さ方向のどの位置からも投入，搬出可能にすることを主な目的とし，従来のピット式発酵槽に比べて，構築が容易かつ安価にできることを従的な目的とするものであって，このような目的ないし効果は，従来例における左右の長尺壁の一方をなくし，オープンにすることによって主に達成されるものであり，長尺壁上のレールは必須としているが，床面上にレールがあるか否かは，実施形態の問題にすぎない。

c　本件特許１の出願経過において，請求項１について，本件出願１の出願当初の請求項１（乙１。以下「旧請求項１」という。）の「該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上と該長尺開放側面側の面域上を回転走行する車輪」との記載中の「面域上」を「床面上を該長尺開放側面に沿い」（構成要件Ｃ１）と補正したが，これは，車輪の走行方向について，「該長尺開放側面に沿い」つまり「直線上の走行」であることを明らかにするためのものである。

すなわち，平成１５年１月２０日付け意見書（乙３）に記載のとおり，本件出願１に対する平成１４年１１月１３日付け拒絶理由通知書（乙４）に引用された引用文献２（乙５）及び引用文献３（乙６）に記載された発明のいずれもが，円形あるいは楕円形の走行形態，つまり曲がりのある走行をするものであり，「床面を走行する車輪１１」及び「床上車輪４」のほかに，「外周壁の外面を走行する案内輪１７」あるいは「外壁面に向かう誘導車輪５」を必要とするのに対し，本件発明１においては，車輪が「直線走行」し，案内輪や誘導車輪が不要であることを明示するために，上記補正を行ったものである。

したがって，上記補正は，「面域あるいは床面」上にレールがあるか否かとは無関係である。

d　以上のとおり，特許請求の範囲（構成要件Ｃ１）の記載，本件明細書１の記載内容，さらには，本件特許１の出願経過に照らしても，構成要件Ｃ１の「床面上」は，「レールのない床面上」だけではなく，「レールのある床面上」をも含むものと解することに何ら障害がないのであるから，「レールのある床面上」をも含むものと解すべきである。

（ウ）　以上によれば，イ号装置及びロ号装置のロータリー式撹拌機１０

５の台車１０６は，一方の車輪が，槽１０１の床面のレール１０１ｒ上を走行し，他方の車輪が，長尺壁１０１ａに設けたレール上を走行するものであるところ，上記「床面のレール１０１ｒ上」は，構成要件Ｃ１の「床面上」に該当するものといえる。

したがって，イ号装置及びロ号装置のロータリー式撹拌機１０５の台車１０６は，構成要件Ｃ１の「該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上を回転走行する車輪と該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪とを配設されて具備する」との構成を有するものであるから，イ号装置及びロ号装置は，同構成要件を充足する。

イ　構成要件Ｅ１の充足性

イ号装置及びロ号装置のロータリー式撹拌機１０５は，別紙物件目録１及び２記載のとおり，「一方向とその反対方向に回転自在」である。

そして，「一方向とその反対方向に回転自在」のロータリー式撹拌機が，構成要件Ｅ１の「正，逆回転自在のロータリー式撹拌機」を意味することは自明であるから，イ号装置及びロ号装置は，同構成要件を充足する。

ウ　まとめ

以上のとおり，イ号装置及びロ号装置は，本件発明１の構成要件Ｃ１及びＥ１を充足し，また，構成要件Ａ１，Ｂ１，Ｄ１，Ｆ１及びＧ１を充足することは，前記争いのない事実等(4)ウ(ア)のとおりである。

したがって，イ号装置及びロ号装置は，本件発明１の構成要件を全て充足するから，その技術的範囲に属する。

(2)　被告の主張

ア　構成要件Ｃ１の非充足

(ア)　構成要件Ｃ１の「床面上」の用語は，以下に述べるとおり，「床

面上に設置したレール上」を含まないものと解すべきである。

ａ　特許請求の範囲の記載

本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）の構成要件Ｃ１は，二つの車輪の走行場所について，「該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上を回転走行する車輪と該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪とを配設されて具備すると共に」と記載しているところ，長尺壁側の車輪については，「上端面にレールを敷設し，該レール上」を走行する旨明記されているのであるから，仮に長尺開放側面側の車輪が，床面上ではなく，床面上に設置したレールの上を走行するのであれば，請求項１にも，「床面上」ではなく，「床面にレールを敷設し，該レール上」と記載するはずである。

にもかかわらず，長尺開放側面側の車輪の走行箇所については，何らレールについて記載がない以上，請求項１の「床面上」には「床面上に設置したレール上」は含まないと解すべきである。

ｂ　出願経過の参酌（禁反言）

本件特許１の出願経過において，旧請求項１の「面域上」と記載されていた部分が，請求項１では「床面上を該長尺開放側面に沿い」と補正されている。

出願人である原告キシエンジニアリングは，平成１５年１月２０日付け意見書（乙３）において，上記補正の理由について，本件発明１は，一方の車輪は長尺壁上端面のレール上を走行するが，他方の車輪は床面上を走行するのみであるので，案内輪や誘導車輪といったその他の構造が不要であり，その結果，構成簡単で製造コストが安価な構成を採用できる旨述べて（９頁１９行～２６行），請求項１の「床面上」との文言を「車輪が床面上を走行するだけの構造」

に限定している。

したがって，構成要件Ｃ１の「床面上」に「床面上に設置したレール上」を含むと解することは，禁反言の原則から許されない。

c　発明の詳細な説明の記載

本件明細書１の段落【０００３】には，【発明が解決しようとする課題】として，「上記従来の発酵処理装置は，…平行する一対のコンクリート長尺壁を処理場に構築し，その左右の長尺壁の上面に一対のレールを敷設する工事に相当の時間もかゝり，その設備費も高価となる。…本発明は，上記従来の発酵処理装置並びに発酵処理法の上記課題を解消し，容易且つ安価なオープン式発酵処理装置と…オープン式発酵処理法を提供することを目的とする。」と記載され，本件発明１が，１「対」のレールを必要とする構成を除外し，レールを１「本」しか設置しない構成を採用することにより，構成簡単で製造コストを安価にして課題の解決を図った旨が明確に記載されている。

また，本件発明１の実施形態における長尺壁上端面のレール上を走行する車輪４の断面は，H型の形状で（図７），このH型の凹部分が，断面凸型形状のレール３（図１４）に嵌合し，レール３を車輪４が左右から挟み込むことにより，車輪４がレールの左右方向いずれにも脱落することのない構造となっており，本件発明１は，レールを１本に減らしてレールを２本設置する手間と費用を節減し，レール上を走行する車輪については，レールを左右から挟み込む断面H型形状としてレールに嵌合させることにより，車輪がレールに沿って走行することを確保しようとする技術思想に則った技術であるといえる。

d　小括

以上によれば，構成要件Ｃ１の「床面上」には「床面上に設置したレール上」を含まないことは明らかである。

（イ） イ号装置及びロ号装置のロータリー式撹拌機１０５の台車１０６は，長尺開放側面側の「床面のレール１０１ｒ上」を走行するものであり，「床面上」（構成要件Ｃ１）を走行するものではないから，イ号装置及びロ号装置は，同構成要件を充足しない。

イ　構成要件Ｅ１の非充足

構成要件Ｅ１の「堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機」の回転方向は，前方にある堆積物に対しパドルが下から上方向に特定されると解すべきである（乙６０）。

しかるところ，イ号装置及びロ号装置は，いずれもパドルが前方の堆積物を上から下へかきだす方向に回転するものであるから，構成要件Ｅ１を充足しない。

ウ　まとめ

以上によれば，イ号装置及びロ号装置は，本件発明１の構成要件Ｃ１及びＥ１を充足しないから，本件発明１の技術的範囲に属さない。

２　争点２（本件発明２の技術的範囲の属否）について

(1)　原告らの主張

ア　構成要件Ｃ２の充足性

構成要件Ｃ２の「面域上」と構成要件Ｃ１の「床面上」とは，長尺壁の高さ位置に比べて低い所に位置する場所として共通する意義があり，技術的意味において両者に実質的な違いはない。

したがって，構成要件Ｃ２の「面域上」は，前記１(1)アで述べたのと同様の理由により，「レールのない面域上」だけではなく，「レールのある面域上」をも含むものと解すべきであるから，ロ号装置は，構成要件Ｃ２を充足する。

イ　構成要件Ｆ２の充足性

（ア）　本件特許２に係る明細書（甲４。以下，図面を含めて「本件明細書２」という。）によれば，パドルの先端の掬い上げ部材の形状が，台車の走行方向に対し直行する板状である場合には，台車の走行方向に沿う方向に堆積物を掬い上げるため，掬い上げに伴って長尺開放側面側において堆積物の外方への拡散が生じやすいことから，本件発明２は，このような長尺開放側面側における堆積物の外方への拡散を防止するため，構成要件Ｆ２において，長尺開放側面側（端面側ないし外端側）に位置する１本ないし数本のパドルについて，「前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設」する構成，すなわち，「２枚の板状の掬い上げ部材を前後に且つ前後方向に対し傾斜させて配置し，その前側の傾斜板の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板の外面は斜め１側後方を向くように配向せしめて配設」する構成（請求項１）を採用し，堆積物を内側に向けて掬い上げるようにしたものである（段落【００１０】，図１１等）。

（イ）　ロ号装置の長尺開放側面側の台車１０６の脚部１１３に近い側のパドル１０５ｂには，別紙物件目録２記載の図４，５に示すように，半円弧状の掬い上げ部材１０５ｄが取り付けられている。

構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材」の「板状」は，「厚さが少なくて幅が広い」形を意味するものであり，掬い上げ部材１０５ｄのような半円状に湾曲したものをも含むといえる。

そして，掬い上げ部材１０５ｄの左右の各１／４円弧状の部分は，「走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向け」ているといえるから，ロ号装置の長尺開放側面側の台車１０６の脚部１１３に近い側のパドル１０５ｂは，構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部

材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設」する構成を有するものである。

また，甲１３の実験結果によれば，ロ号装置の半円弧状の掬い上げ部材１０５ｄによる掬い上げ作用は，堆積物の外方への拡散防止という面で，本件発明２の実施例のＶ字状の掬い上げ部材と同様の作用効果を示している。

したがって，ロ号装置は，構成要件Ｆ２を充足する。

ウ　まとめ

以上のとおり，ロ号装置は，本件発明２の構成要件Ｃ２及びＦ２を充足し，また，構成要件Ａ２，Ｂ２，Ｄ２，Ｅ２，Ｇ２及びＨ２を充足することは，前記争いのない事実等(4)ウ(イ)のとおりである。

したがって，ロ号装置は，本件発明２の構成要件を全て充足するから，その技術的範囲に属する。

(2)　被告の主張

ア　構成要件Ｃ２の非充足

構成要件Ｃ２の「面域上」は，構成要件Ｃ１の「床面上」と同義であり，前記１(2)アで述べたのと同様の理由により，「面域上」には「面域上に設置したレール上」を含まないから，ロ号装置は，構成要件Ｃ２を充足しない。

イ　構成要件Ｆ２の非充足

(ア) a　「板」とは，「薄く平たいもの」を意味し，「平たい」とは，「出っ張ったところがなく，高低や傾斜がないこと」を意味するものであるから（乙２２の１ないし３），「板状」には，湾曲した形状が含まれない。

b　構成要件Ｆ２の「請求項１に記載のパドル」は，「２枚の板状の掬い上げ部材を前後に且つ前後方向に対し傾斜させて配置し」（請

求項１）たものであるところ，「傾斜」とは，「かたむくこと」，すなわち「一定の基準（水平または垂直）から片方へそれる」ことであり（広辞苑第五版），湾曲のある形状のものには，「一定の基準（水平または垂直）」と合致させた状態も，「一定の基準（水平または垂直）」から「片方へそれる」状態も観念できないから，構成要件Ｆ２の「板状」には，湾曲した形状が含まれない。

また，仮に湾曲した形状のものが「板状」に含まれると解釈した場合には，構成要件Ｇ２の「台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材」における「直交」した状態を観念することができなくなる。

ｃ　本件明細書２においても，「湾曲していない形状」の意味において「板状」との用語を用いている（段落【０００５】，【０００６】，図５）。

ｄ　以上によれば，構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材」あるいは「２枚の板状の掬い上げ部材」（請求項１）にいう「板状」には，湾曲した形状のものを含まないと解すべきである。

（イ）　ロ号装置の掬い上げ部材１０５ｄは，「１枚の部材」から構成された，「半円状に湾曲した形状」のものであるから，構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材」あるいは「２枚の板状の掬い上げ部材」に該当しない。

したがって，ロ号装置は，構成要件Ｆ２を充足しない。

ウ　まとめ

以上によれば，ロ号装置は，本件発明２の構成要件Ｃ２及びＦ２を充足しないから，本件発明２の技術的範囲に属さない。

３　争点３（本件各特許権の権利行使の制限の成否）について

(1)　被告の主張

本件発明１に係る本件特許１及び本件発明２に係る本件特許２には，以下のとおりの無効理由があり，特許無効審判により無効にされるべきものであるから，特許法１０４条の３第１項の規定により，本件各特許権は，行使することができない。

ア　本件特許１

（ア）　無効理由１－１（新規性の欠如）

原告日環エンジニアリングが製造し，梨北農業協同組合に販売し，山梨県北杜市高根町所在の「たかね有機センター」に納入設置された「ＫＳコンポ醗酵ロータリーマシン　ＫＳ７－１２型」装置（以下「本件ＫＳ７－１２」という。）に係る発明は，本件出願１の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされていた。

そして，本件発明１は，本件ＫＳ７－１２に係る発明と同一であるから，本件発明１に係る本件特許１には，特許法２９条１項１号又は２号に違反する無効理由（同法１２３条１項２号）がある。

ａ　公知又は公用

原告日環エンジニアリングは，平成９年５月３０日ころまでに，本件ＫＳ７－１２を梨北農業協同組合に売却し，「たかね有機センター」に納入した。たかね有機センターは，北杜市が所有し，その管理を梨北農業協同組合に委託した施設である。

本件ＫＳ７－１２の納入に際し，原告日環エンジニアリングと梨北農業協同組合との間で，本件ＫＳ７－１２の内容を第三者に開示してはならない旨の合意はされていない。

そして，梨北農業協同組合は，たかね有機センターの管理業務を行うに当たり，たかね有機センターの見学者に対して，本件ＫＳ７－１２を見学させていた。その一例として，梨北農業協同組合は，平成９年９月に，山梨県明野村（当時）の職員に対して，本件ＫＳ７－１２

を見学させている。

したがって，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，本件出願１の出願前（出願日平成１１年８月５日）に，守秘義務を負わない梨北農業協同組合に本件ＫＳ７－１２が譲渡され，その内容が知られたことにより，公然知られたものといえる。

また，たかね有機センターは，同センター内に設置された本件ＫＳ７－１２の不特定者への見学を禁止しておらず，かつ，本件ＫＳ７－１２に係る発明の内容は，その性質上，本件ＫＳ７－１２を分解することなく，その作動状況を外部から観察することによって容易に知ることができるものであるから，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，本件出願１の出願前に，本件ＫＳ７－１２がたかね有機センターに設置されたことにより，公然実施をされたものといえる。

b　発明の同一性

本件ＫＳ７－１２に係る発明は，以下のとおり，本件発明１の構成要件の各構成を全て備えているから，本件発明１と同一である。

（a）　構成要件Ａ１

①　本件ＫＳ７－１２の設置箇所には，長さ約１５ｍの長尺広幅の面域があり，その長さ方向の１側に長尺壁があり，その向かい側は，長尺壁のない長尺開放側面となっている（乙２８の写真１－１ないし１－４）。

この点に関し，原告らは，後記のとおり，「長尺広幅の面域」（構成要件Ａ１）の「長尺」とは，本件明細書１の段落【０００８】の記載を根拠に，長さが３０ｍないし１００ｍである旨主張する。

しかし，本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）には，「長尺」の長さを限定する文言は存在せず，また，段落【０００８

】は，単なる実施例の記述にすぎないから，上記主張は失当である。

② 構成要件Ａ１の「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域」にいう「経時的に投入堆積」とは，従来技術であるピット式のように，ピットの一端から被処理物を投入し，ピットの他端から発酵済み堆肥を投入するのではなく，長尺開放側面の「所望の個所」から被処理物の投入堆積が可能な構成を意味するものであり（本件明細書１の段落【０００３】，【０００４】），その「所望の個所」とは，「長尺開放側面のうち台車が存在しない個所」を意味するものと解すべきである。

そして，本件ＫＳ７－１２の設置箇所には，「長尺開放側面のうち台車が存在しない個所」が存在するから，その「個所」から被処理物を投入堆積することが可能である。

また，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の長さ約１５ｍの面域には，ロータリー式撹拌機の部分を除いた約１２ｍの空間があり，約１２ｍの空間があれば，被処理物を複数回に分けて投入堆積することが十分可能である。

さらに，有機質廃物の水分量を調整すれば，それ以上人為的に手を加えずとも微生物の働きにより発酵が開始することに鑑みれば，経時的な「投入堆積」が可能であれば，経時的な「堆積発酵」も当然に可能であり，たとえ本件ＫＳ７－１２の使用者において，本件ＫＳ７－１２の設置箇所に糞尿等を「１～２日」しか置かなかったとしても（甲５２の１ないし３），発酵作用は始まっており，発酵処理は行われている。

したがって，本件ＫＳ７－１２の設置箇所における長尺広幅の面域は，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」すること

が可能な構成を有している。

③　以上によれば，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，構成要件Ａ１の構成を備えている。

（ｂ）　構成要件Ｂ１

①　前記（ａ）によれば，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域は，「長尺壁のない長尺開放側面」を有し，糞尿等の発酵処理が行われているから，構成要件Ｂ１の「大容積のオープン式発酵槽」を構成するものといえる。もっとも，たかね有機センターでは，本件ＫＳ７－１２の設置箇所（「混合槽」）で混合・撹拌した原料を，別途設けた「発酵槽」において切り返しを行いながら発酵させ，さらには，「熟成槽」において発酵させるという手順を経て堆肥を製造するようにしているとしても（甲５２の１ないし３，乙９），これは，より良い堆肥を製造するためにあえてこのような手間を取っているだけのことであり，混合・撹拌した原料をそのまま放置しておいても堆肥が製造できることが否定されるものではないから，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域は，「オープン式発酵槽」として機能し得るものである。

この点に関し，原告らは，「大容積のオープン式発酵槽」（構成要件Ｂ１）の「大容積」とは，本件明細書１の段落【０００８】の記載を根拠に，長さが３０ｍないし１００ｍのものであるなどと主張する。

しかし，本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）には，「大容積」を数値によって限定する文言は存在せず，また，段落【０００８】は，単なる実施例の記述にすぎないから，上記主張は失当である。

②　以上によれば，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，構成要件Ｂ

１の構成を備えている。

（ｃ） 構成要件Ｃ１ないしＥ１

本件ＫＳ７－１２に係る発明は，構成要件Ｃ１ないしＥ１の各構成を備えている（乙２８の写真１－５ないし１－２２）。

（ｄ） 構成要件Ｆ１

構成要件Ｆ１の「該オープン式発酵槽に対し，該長尺開放側面を介してその長さ方向の所望の個所から被処理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行うようにしたこと」の構成は，発酵槽が構成要件Ｂ１の「長尺開放側面」という構造を有すること及び構成要件Ｅ１の「台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設ける」との構造を有することの必然的な結果である。そして，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，前述のとおり，構成要件Ｂ１及びＥ１の各構成を備えている以上，構成要件Ｆ１の構成を備えているものといえる。

なお，本件ＫＳ７－１２の取扱説明書（乙２４）の「§１－２．作業手順」（２頁）及び「§１－２．堆肥取り出し」（３頁）の記載は，発酵槽の面域上の全ての堆肥を一度に取り出す旨を記載するものでも，面域上のどの部分の堆肥を取り出すべきかを記載するものでもなく，上記解釈に影響を及ぼすものではない。

（ｅ） 構成要件Ｇ１

前記(ｂ)①によれば，本件ＫＳ７－１２は，「オープン式発酵槽」に設置されているものといえるから，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，構成要件Ｇ１の構成を備えている。

ｃ 小括

以上によれば，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，本件発明１の構成要件の各構成を全て備えており，本件発明１は，本件出願１の出

願前に，公然知られ，又は公然実施をされた本件ＫＳ７－１２に係る発明と同一のものであるから，新規性が欠如している。

（イ） 無効理由１－２（進歩性の欠如）

本件発明１は，以下のとおり，当業者が，本件出願１の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされた本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて容易に発明をすることができたものであるから，本件発明１に係る本件特許１には，特許法２９条２項に違反する無効理由（同法１２３条１項２号）がある。

ａ 本件発明１と本件ＫＳ７－１２に係る発明との対比

仮に本件発明１と本件ＫＳ７－１２に係る発明との間に，下記の相違点があるとしても，その余の構成は一致する。

（相違点１）

本件発明１は，「有機質廃物を経時的に投入」可能な「長尺広幅の面域」の構成（構成要件Ａ１）を有するのに対し，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，このような構成を有していない点。

（相違点２）

本件発明１は，「大容積のオープン式発酵槽」の構成（構成要件Ｂ１）を有するのに対し，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，オープン式発酵槽が「大容積」ではない点。

（相違点３）

本件発明１は，「長さ方向の所望の個所から被処理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行う」との構成（構成要件Ｆ１）を有するのに対し，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，このような構成を有していない点。

（相違点４）

本件発明１は，「オープン式発酵処理装置」（構成要件Ｇ１）で

あるのに対し，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，「オープン式発酵処理装置」とはいえない点。

b　相違点の容易想到性

（a）　相違点１について

相違点１に係る本件発明１の「経時的に投入」可能な構成は，本件ＫＳ７－１２に係る発明における面域を広げることであるから，容易に想到できる事項である。

また，本件ＫＳ７－１２の使用者において，「現在より多くの堆肥材料を投入したい」と欲すれば，その対策として槽を長尺方向に拡張することを真っ先に想到するはずである。なぜなら，槽の幅を拡張した場合には，槽の幅の拡張に応じて，ロータリー式撹拌機も拡大して作り直すことが必要となることから，対応としては，槽の長尺を伸ばすことにより，従前のロータリー式撹拌機をそのまま利用しつつ槽の中に収容できる堆肥材料の量を増やすように考えることが経済合理性に適うからである。

したがって，本件ＫＳ７－１２に係る発明において，槽を長尺方向に拡張（長さ３０ｍ以上）し，相違点１に係る本件発明１の「長尺広幅の面域」の構成とすることは，容易に想到できる事項である。

（b）　相違点２について

本件ＫＳ７－１２の使用者において，槽に投入できる堆肥材料の量を増やしたいと欲すれば，当然，槽の容量を大きくすることに想到するから，相違点２に係る本件発明１の「大容積」の構成は，容易に想到できる事項である。

（c）　相違点３について

相違点３に係る本件発明１の「長さ方向の所望の個所から被処

理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行う」という使用方法は，本件出願１の出願当時，周知であり（例えば，乙Ａ１７には，「なお，発酵槽１の材料供給及び堆肥の取出しは，走行梁がセットされていない発酵槽のブロックで自由に行うことができ」（３頁右上欄末行～左下欄２行）との記載がある。），本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて容易に想到できる事項である。

（ｄ） 相違点４について

本件ＫＳ７－１２の設置施設において，混合槽とは別に発酵槽を設けた理由は，混合槽に混合後の堆肥材料を放置しても堆肥は製造できるが，より商品価値のある堆肥を製造するために，追加工程を加えたにすぎない。

そのため，元々の使用方法である「混合機における混合後，堆肥材料を槽に置いたまま堆肥化させる」という使用方法は容易想到どころか，本件ＫＳ７－１２の使用者であれば当然認識している使用方法である。

したがって，相違点４に係る本件発明１の「オープン式発酵処理装置」の構成は，本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて容易に想到できる事項である。

ｃ 小括

以上によれば，本件発明１は，当業者が，本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて容易に発明をすることができたものであるから，進歩性が欠如している。

イ 本件特許２

（ア） 無効理由２－１（新規性の欠如）

原告日環エンジニアリングが製造し，株式会社荏原製作所（以下「荏

原製作所」という。）に販売し，同社によって山梨県北杜市明野町所在の「堆肥センター」に納入設置された「オープン式ＫＳ５－Ｈ１２００型混合機」（以下「本件混合機」という。）に係る発明は，本件出願２の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされていた。

そして，本件発明２は，本件混合機に係る発明と同一であるから，本件発明２に係る本件特許２には，特許法２９条１項１号又は２号に違反する無効理由（同法１２３条１項２号）がある。

なお，本件訂正は訂正要件を欠く不適法なものであるから，本件訂正により上記無効理由は解消されない。

ａ　公知又は公用

日環エンジニアリングは，平成１２年１月１４日以前に，本件混合機を荏原製作所に売却し，本件混合機は，平成１２年１月１４日，荏原製作所によって「堆肥センター」に納入設置された。

原告日環エンジニアリングと荏原製作所との間で，本件混合機の内容を第三者に開示してはならない旨の合意はされていないから，本件混合機に係る発明は，本件出願２の出願前（出願日平成１２年１月１８日）に，守秘義務を負わない荏原製作所に本件混合機が譲渡され，その内容が知られたことにより，公然知られたものといえる。

また，本件混合機に係る発明の内容は，その性質上，本件混合機を分解することなく，その作動状況を外部から観察することによって容易に知ることができるものであるから，本件混合機に係る発明は，本件出願２の出願前に，本件混合機が荏原製作所に販売・引渡しがされたことにより，公然実施をされたものといえる。

ｂ　発明の同一性

本件混合機に係る発明は，本件発明２の構成要件の各構成を全て備えているから（乙２９の写真２－１ないし２－１８），本件発明

２と同一である。

ｃ　小括

したがって，本件発明２は，本件出願２の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされた本件混合機に係る発明と同一のものであるから，新規性が欠如している。

（イ）　無効理由２－２（進歩性の欠如①）

本件発明２は，当業者が，本件出願２の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされた本件混合機に係る発明に基づいて容易に発明をすることができたものであるから，本件発明２に係る本件特許２には，特許法２９条２項に違反する無効理由（同法１２３条１項２号）がある。

すなわち，仮に本件発明２と本件混合機に係る発明とが，本件混合機に係る発明が「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」する構成（構成要件Ａ２），「大容積のオープン式発酵槽」の構成（構成要件Ｂ２）及び「オープン式発酵処理装置」の構成（構成要件Ｈ２）を有していない点で相違するとしても，両発明のその余の構成は一致する。

そして，前記ア(イ)ｂで述べたとの同様の理由により，相違点に係る本件発明２の上記各構成は，容易に想到できる事項である。

したがって，本件発明２は，当業者が，本件混合機に係る発明に基づいて容易に発明をすることができたものであるから，進歩性が欠如している。

なお，本件訂正は訂正要件を欠く不適法なものであるから，本件訂正により上記無効理由は解消されない。

（ウ）　無効理由２－３（進歩性の欠如②）

本件発明２は，当業者が，本件出願２の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされた本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて容易に発明

をすることができたものであるから，本件発明２に係る本件特許２には，特許法２９条２項に違反する無効理由（同法１２３条１項２号）がある。

すなわち，本件発明２と本件ＫＳ７－１２に係る発明とを対比すると，両発明は，本件ＫＳ７－１２に係る発明が「該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本乃至数本のパドルは，該長杆の先端に，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された請求項１に記載のパドル」からなるとの構成（構成要件Ｇ２）を有していない点で相違し，その余の構成は一致する。

そして，堆積物が撹拌により散乱することはよく知られた課題であること（例えば，乙Ｂ４２の段落【０００４】），回転パドルによる撹拌力が回転軸方向へ作用するように撹拌面を斜めにする技術は常套手段であること（例えば，乙Ｂ４４ないし５２）からすると，本件ＫＳ７－１２に係る発明において，長尺開放側面側に位置するパドルとして長尺壁側に撹拌力が作用する撹拌部を有するパドル（相違点に係る発明２の構成）を用いることに，格別の困難性はない。

したがって，本件発明２は，当業者が，本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて容易に発明をすることができたものであるから，進歩性が欠如している。

なお，本件訂正は訂正要件を欠く不適法なものであるから，本件訂正により上記無効理由は解消されない。

（エ） 無効理由２－４（進歩性の欠如③）

本件発明２は，当業者が，本件ＫＳ７－１２に係る発明及び本件出願２の出願前に頒布された刊行物である特開平７－２２２９６６号公報（乙Ｂ４４）に記載された発明に基づいて容易に発明をすることがで

きたものであるから，本件発明２に係る本件特許２には，特許法２９条２項に違反する無効理由（同法１２３条１項２号）がある。

すなわち，本件発明２と本件ＫＳ７－１２に係る発明とは，本件ＫＳ７－１２に係る発明が「該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本乃至数本のパドルは，該長杆の先端に，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された請求項１に記載のパドル」からなるとの構成（構成要件Ｇ２）を有していない点で相違し，その余の構成が一致することは，前記(ウ)のとおりである。

また，乙Ｂ４４には，生ごみ処理材と生ごみを混合することによって，生ごみを分解させる生ごみ装置において，被処理物を粗砕刃３６側に移動させるための案内部に関する発明として，「棒状の攪拌部３７の先端に，Ｖ字状の板状の案内部３８の正回転時案内部３８ａと逆回転時案内部３８ｂとを，前後に且つ前後方向に対し傾斜させて配置」した発明（段落【００２１】，図２及び６）が開示されている。

そして，オープン式装置において被処理物が散乱することは周知の課題であること（例えば，乙Ｂ４２）などからすると，当業者においては，本件ＫＳ７－１２に係る発明に乙Ｂ４４に記載された発明を組み合わせて，上記相違点に係る発明２の構成を容易に想到することができたものである。

したがって，本件発明２は，当業者が，本件ＫＳ７－１２に係る発明及び乙Ｂ４４に記載された発明に基づいて容易に発明をすることができたものであるから，進歩性が欠如している。

なお，本件訂正は訂正要件を欠く不適法なものであるから，本件訂正により上記無効理由は解消されない。

（オ）　無効理由２－５（明確性要件違反）

本件発明２の特許請求の範囲（請求項２）において引用する「請求項１」中の「前後に」，「前後方向に対し傾斜させて」，「先端に…２枚の板状の部材を…配置」，「前側」，「傾斜板の外面」，「斜め１側前方を向き」，「その後ろ側」及び「斜め１側後方を向く」との各文言の意味内容が不明確であり，また，請求項２中の「正，逆回転」，「該長杆の先端に，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された」，「該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けた」及び「その他の残る各パドルは，長杆の先端に，該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けた通常のパドルから成る」との各文言の意味内容も不明確である。

したがって，本件発明２の特許請求の範囲（請求項２）は，特許を受けようとする発明が明確ではないから，本件発明２に係る本件特許２には，特許法３６条６項２号に規定する要件を満たしていない特許出願に対してされた無効理由（同法１２３条１項４号）がある。

なお，本件訂正は訂正要件を欠く不適法なものであるから，本件訂正により上記無効理由は解消されない。

(2)　原告らの主張

ア　本件特許１について

（ア）　無効理由１－１に対し

ａ　被告主張の本件ＫＳ７－１２に係る発明は，以下のとおり，少なくとも構成要件Ａ１，Ｂ１，Ｆ１及びＧ１の各構成を備えていない。

（ａ）　本件ＫＳ７－１２の構造等

①　本件ＫＳ７－１２は，機械幅（槽幅）が７ｍ，堆肥材料の積み上げ高さの限度（堆肥高さ）が１．２ｍ（１２００ｍｍ）の混合機である。

本件ＫＳ７－１２は，撹拌すべき堆積物を面域の全面に投入し，面域の全体にわたる堆積物を撹拌するものである。このことは，本件ＫＳ７－１２の取扱説明書（乙２４）の「§１－２．作業手順」の「１）あらかじめ使用開始前に種糞（オガクズ・モミガラ等）となるものを発酵槽全面に約３０～４０ｃｍ位敷つめる」，「§２－１．特徴と仕様」の「１）　ＫＳコンポオープン型は，ロータリー式攪拌機を用いた，従来のエンドレス発酵槽方式と全く同じ性能」，「［主な特長］」の「①　発酵槽の両端で電気信号を与えることにより，所定の停止位置まで作動」などの記載から理解することができる。

本件ＫＳ７－１２が想定する面域は，専ら面域の全体を一時に使用することから，その長さは最大１５ｍ程度が限度である。

また，本件ＫＳ７－１２は，堆肥高さが１．２ｍであるため，本件ＫＳ７－１２を使用する槽において発酵に必要な温度上昇及び温度維持が困難であり，発酵処理ができない。

②　平成２４年１月５日付け調査嘱託に対する回答書（甲５２の３）によれば，糞尿等を槽（本件ＫＳ７－１２を使用する槽）においておく期間が「１～２日」，その間の撹拌頻度が「１回」で，槽から搬出した糞尿等は，「一次発酵槽に持ち込み切り返し」処理がされているのであるから，本件ＫＳ７－１２が設置されたたかね有機センターにおいては，本件ＫＳ７－１２は発酵処理に先立つ撹拌処理にのみ使用され，本件ＫＳ７－１２を使用する槽は，あくまで撹拌処理のみの場であって，発酵処理は行われておらず，本件ＫＳ７－１２によって撹拌処理した糞尿等の発酵処理は別の場所の「一次発酵槽」で行われている。

（ｂ）　構成要件Ａ１について

本件発明１は，「経時的に投入堆積発酵処理」する「長尺広幅の面域」（構成要件Ａ１）を有する「大容積のオープン式発酵槽」（構成要件Ｂ１）を備える「オープン式発酵処理装置」（構成要件Ｇ１）である。

本件明細書１の段落【０００５】は，本件発明１について，「堆積物を所要期間発酵処理するに足る所望の長尺広幅の面域ａ」を有するオープン式発酵処理装置であり，具体的には，「長さ３０～１００ｍ，幅７～８ｍの長尺広幅面域ａ」を有する発明であるとの記載がある。

そして，①本件明細書１には，「長尺壁」に関する実施例として，「長さ９０～１００ｍのもの」（段落【００１１】）や，「長さ１００ｍのもの」（段落【００１３】）などが示され，また，「長尺壁」の長さにつき「１００ｍ以上のものでも差支えないが，一般に３０～１００ｍの範囲で足りる（段落【０００８】）」との記載があること，②本件発明１は，「ピット式発酵槽を用いて，大量の有機質廃物を毎日投入堆積し所要期間発酵させ堆肥を連続生産するには，極めて面倒且つ非能率な作業を要する（段落【０００３】）」という従来技術の問題点を回避しつつ，効率的に，「大量の発酵処理すべき有機質廃物を経時的に投入堆積発酵（段落【００２３】）」することを可能とするものであり，かかる本件発明１が解決しようとする「課題」及び本件発明１の「効果」に鑑みれば，投入可能な「有機質廃物」の量を画する基準となる「長尺」については，面域の全体を一時に使用することのないような相当程度の長さがあることが前提とされていることなどからすると，上記段落【０００５】の「長さ３０～１００ｍ」という記載は，構成要件Ａ１の「長尺広幅の面域」の「長尺」の意義（少な

くともその最下限）を明らかにするものであり，３０ｍ以上の長さを指すというべきである。

しかるところ，本件ＫＳ７－１２が設置された箇所の面域は，その長さが１５ｍであり，しかも，堆積物が常に全面にわたって敷き詰められ，その面域上には空いた面域部分は存在しないため，「経時的に投入堆積」が行われず，さらには，上記面域では撹拌処理のみが行われ，発酵処理が行われないのであるから，構成要件Ａ１の「経時的に投入堆積発酵処理」する「長尺広幅の面域」（構成要件Ａ１）に該当しない。

したがって，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，構成要件Ａ１の構成を備えていない。

（ｃ） 構成要件Ｂ１について

本件発明１が解決しようとする「課題」及び本件発明１の「効果」（前記(ｂ)）に鑑みれば，装置内に投入可能な「有機質廃物」の量を画する基準となる「大容積のオープン式発酵槽」については，相当程度の容積を備えた発酵槽であることが必要である。

そして，構成要件Ｂ１の「大容積のオープン式発酵槽」における「大容積」とは，面域の全体を一時に使用することがないような大容積を意味し，具体的には，長さ３０ｍ以上，幅６ｍ以上，高さ１ｍ以上（本件明細書１の段落【０００５】，【０００６】，【０００８】，【００１１】等）のものを指すというべきである。

しかるところ，前記(ａ)のとおり，本件ＫＳ７－１２が設置された箇所の面域は，その長さが１５ｍであり，発酵処理が行われないのであるから，構成要件Ｂ１の「大容積のオープン式発酵槽」に該当しない。

したがって，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，構成要件Ｂ１の

構成を備えていない。

（ｄ） 構成要件Ｆ１について

本件ＫＳ７－１２が設置された箇所の面域は，被処理物の投入も取り出しも常に面域の全体で行われるから，構成要件Ｆ１の「長さ方向の所望の個所」（つまり，長さ方向の一部分の「個所」）から「被処理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行う」との構成を有していない。

したがって，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，構成要件Ｆ１の構成を備えていない。

（ｅ） 構成要件Ｇ１について

本件ＫＳ７－１２は，撹拌装置と発酵槽が分離したタイプのものであり，「オープン式発酵処理装置」（構成要件Ｇ１）に該当しない。

したがって，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，構成要件Ｇ１の構成を備えていない。

ｂ 以上によれば，本件発明１は，本件ＫＳ７－１２に係る発明と同一の発明ではなく，新規性を欠くものではないから，被告主張の無効理由１－１は理由がない。

（イ） 無効理由１－２に対し

本件発明１は，有機質廃物を槽内に経時的に受け入れ，その槽内で撹拌（混合）及び発酵をして堆肥を得るものであり，槽内で処理する被処理物はきわめて大量であり，そのために，槽の大きさや容量は非常に大きいのに対し，本件ＫＳ７－１２は，本質的に撹拌（混合）のための混合機であり，槽内で処理する被処理物の量は相対的に少なく，本件発明１における量に比べれば雲泥の差があり，本件ＫＳ７－１２が設置された場所の面域は，「面域の全体を一時に使用するような比

較的に小さな容量」である。

そうすると，本件ＫＳ７－１２に係る発明に接した当業者において，被告が主張するような「槽を長尺方向に拡張することを真っ先に想到するはずである」，「槽に投入できる堆肥材料の量を増やしたいと欲すれば，当然，槽の容量を大きくすることに想到する」などの発想を抱くことはあり得ないことであり，相違点１ないし４に係る本件発明１の各構成に容易に想到することができたものとはいえない。

したがって，被告主張の無効理由１－２は理由がない。

イ　本件特許２について

（ア）　無効理由２－１に対し

ａ　公知又は公用について

本件混合機が本件出願２の出願前の平成１２年１月１４日に「堆肥センター」に納入設置されたとの被告の主張は，否認する。

「堆肥センター」における本件混合機の設置工事が開始されたのは，本件出願２の出願後の同年２月９日である（甲２２の１）。また，本件混合機の「撹拌爪」（掬い上げ部材）について，Ｔ字型から三角爪（本件発明２の構成要件Ｆ２の「掬い上げ部材」）への交換が行われたのは，本件出願２の出願後の同年５月８日である（甲１２の７）。

したがって，本件混合機に係る発明は，本件出願２の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされたものとはいえない。

ｂ　発明の同一性について

本件混合機に係る発明は，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」する構成（構成要件Ａ２），「大容積のオープン式発酵槽」の構成（構成要件Ｂ２）及び「オープン式発酵処理装置」の構成（構成要件Ｈ２）を有していない点で，本件発明２と相違する。

したがって，本件発明２は，本件混合機に係る発明と同一であるとはいえない。

ｃ　小括

以上によれば，被告主張の無効理由２－１は理由がない。

（イ）　無効理由２－２に対し

前記(ア) a のとおり，本件混合機に係る発明は，本件出願２の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされたものとはいえない。

また，本件発明２は，当業者が，本件混合機に係る発明に基づいて容易に発明をすることができたものではない。

したがって，被告主張の無効理由２－２は理由がない。

（ウ）　無効理由２－３に対し

本件発明２は，高温発酵に大事な堆積物の高さ維持を図ることを課題とし，この課題を解決するために，「一部のパドルを特定の構成にするという考え方」（構成要件Ｆ２）を採用している。

これに対し本件ＫＳ７－１２は，本質的に撹拌（混合）のための混合機であって，本件発明２におけるような高温発酵という考え方は全く存在しようがなく，「同じ面域の異なる複数個所に経時的に投入する」大容積な発酵槽とも無縁であり，また，「一部のパドルを特定の構成にするという考え方」を全く示していない。

したがって，本件発明２は，当業者が，本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて容易に発明をすることができたものではないから，被告主張の無効理由２－３は理由がない。

（エ）　無効理由２－４に対し

本件ＫＳ７－１２に係る発明については，前記(ウ)で述べたとおりである。

また，乙Ｂ４４には，生ごみ処理装置における閉じた空間において，

処理材と生ごみとの混合物を粗砕刃３６側に移動させるための案内部３８が示されているが，それらは，正逆回転時に，隣接し連続した箇所（粗砕刃３６側）へ混合物を移動させる案内機能を発揮するにすぎない。これに対し本件発明２における構成要件Ｆ２のパドルは，オープンな空間の中で，被処理物を所定方向に放り出すものであり，両者は，内容的に全く異なる技術である。

したがって，本件ＫＳ７－１２に係る発明と乙Ｂ４４に記載された発明を組み合わせる前提を欠くものであって，本件発明２は，当業者が，本件ＫＳ７－１２に係る発明及び乙Ｂ４４に記載された発明に基づいて容易に発明をすることができたものではないから，被告主張の無効理由２－４は理由がない。

（オ）　無効理由２－５に対し

被告が不明確であると主張する各用語の内容については，本件明細書２の発明の詳細な説明における図１１に関連する部分の説明から，当業者が充分に理解できる。

また，本件発明２は，掬い上げ部材による掬い上げ作用に着目しているのであるから，その着目点から特許請求の範囲（請求項２）の記載内容を解釈する限り，掬い上げ部材に関する各技術的事項についても充分に理解可能である。

したがって，被告主張の無効理由２－５は理由がない。

（カ）　本件訂正に係る対抗主張

仮に被告主張の無効理由２－１ないし２－５のいずれかを認め得るとしても，本件訂正によって無効理由２－１ないし２－５はいずれも解消され，かつ，ロ号装置は本件訂正発明２（本件訂正後の請求項２に係る発明）の技術的範囲に属するものであるから，被告の本件特許２の権利行使制限の主張は，理由がない。

4　争点４（差止めの必要性）について

(1)　原告キシエンジニアリング及び原告Ａの主張

被告作成の「ＳＥ式自動切返機 開放型」のパンフレット（甲５）の２頁には，①中央部分に位置する制御盤の写真に，「ＳＥＫ－６０００ＨＬ ＯＰ制御盤」（２頁）との表記，②左下部分に位置するレイアウト図に，「どこからで投入・搬出可能です」，「投入⇔搬出」，「前進⇔後退」との記載，③右下部分に位置する写真の添え書き中に，撹拌爪（掬い上げ部材）に関し，「先端部分はボルトにて簡単に取替えられます」との記載がそれぞれある。

上記①の制御盤は，被告が千葉県匝瑳市所在の増田牧場（甲１６の１，２）及び同県山武郡横芝光町所在の大木牧場（甲１７の１，２）に販売・設置したロ号装置のものと同じであり，上記②の記載は，開放型の特徴を示すものであるから，甲５は，オープン式発酵処理装置であるロ号装置の提供をうたったものといえる。

加えて，上記③において，撹拌爪（掬い上げ部材）に関して上述のように簡単に取り替えられるとの記載があることからすれば，甲５は，イ号装置の提供をもうたっているものといえる。

したがって，被告によるイ号装置及びロ号装置の製造及び販売のおそれがあるものといえるから，いずれの装置についても製造及び販売の差止めの必要がある。

(2)　被告の主張

原告キシエンジニアリング及び原告Ａの主張の主張は争う。

5　争点５（原告らの損害の発生及び損害額）について

(1)　原告らの主張

ア　原告日環エンジニアリング

（ア）　独占的通常実施権の許諾

a　原告日環エンジニアリングは，平成１５年７月１８日，原告キシエンジニアリングから，本件特許権１につき，次のとおりの独占的通常実施権（以下「本件独占的通常実施権１」という。）の許諾を受けた（甲８の１）。

地域　日本国内

期間　本件特許権１の存続期間が満了するまでの間

内容　特許発明の全部

b　原告日環エンジニアリングは，平成１７年５月２７日，原告Ａから，本件特許権２につき，次のとおりの独占的通常実施権（以下「本件独占的通常実施権２」という。）の許諾を受けた（甲９の１）。

地域　日本国内

期間　本件特許権２の存続期間が満了するまでの間

内容　特許発明の全部

（イ）　独占的通常実施権に基づく固有の損害賠償請求権

a　独占的な実施許諾があるということは，そこに法的保護に値する利益があることを意味するものであり，被告によるイ号装置及びロ号装置の販売は，故意又は過失により，原告日環エンジニアリングが有する本件独占的通常実施権１及び２（以下，これらを併せて「本件各独占的通常実施権」という。）に基づく上記法的保護に値する利益を侵害するものとして不法行為を構成する。

したがって，原告日環エンジニアリングは，被告に対し，上記不法行為に基づく固有の損害賠償請求権を有する。

b　この点に関し，被告は，後記のとおり，本件特許権１について，原告キシエンジニアリングが株式会社晃伸製機（以下「晃伸製機」という。）に通常実施権を許諾し，その登録がされているから，原告日環エンジニアリングは，本件特許権１の独占的通常実施権者で

あるとはいえない旨主張する。

しかし，通常実施権とは，特許権に基づく権利行使を行わないという不作為請求権であり，独占的通常実施権とは，特許権者が独占的通常実施権者に対し，第三者に実施許諾しない旨の債務を負担することとなる通常実施権である。これらの債権債務は，当事者間の合意により発生するものであるから，仮に特許権者が上記義務に反して，第三者に実施許諾をしたとしても，独占的通常実施権者に対する債務不履行の問題を生ずるにすぎず，独占的通常実施権の存在自体は何ら左右されるものではない。

また，原告キシエンジニアリングの晃伸製機に対する本件特許権１の通常実施権は，業界の円滑な競争維持のために便宜上設定された形式的なものにすぎず，晃伸製機は，本件特許１の特許発明の技術的範囲に属する製品を製造・販売しているわけではないから（甲１０，５５），上記通常実施権の存在によって原告日環エンジニアリングの本件独占的通常実施権１に基づく事実上の独占状態が何ら否定されるものではない。

したがって，被告の上記主張は，理由がない。

（ウ） 特許法１０２条１項の類推適用に基づく損害額（主位的主張）

a 特許法１０２条１項の規定は，独占的通常実施権者である原告日環エンジニアリングについても類推適用されるべきである。

被告は，平成１６年１月１日から平成２１年６月３０日までの間，イ号装置及びロ号装置を製造及び販売し，その販売数量は各５基を下らない。

b 原告日環エンジニアリングは，平成１６年２月２５日から平成２０年４月１８日までの間，本件発明１及び２の実施品を合計１２基販売し，その１基当たりの利益額は，１４７３万７９８５円（甲６

１の１ないし１１，６３，６４）であり，同額が，「侵害の行為がなければ販売することができた単位数量当たりの利益の額」（特許法１０２条１項）である。

したがって，被告の本件各独占的通常実施権の侵害行為により原告が受けた損害額は，特許法１０２条１項の類推適用により，イ号装置の販売に係る分及びロ号装置の販売に係る分それぞれにつき７３６８万９９２５円となる。

（計算式　１４７３万７９８５円×５＝７３６８万９９２５円）

（エ）　特許法１０２条２項の類推適用に基づく損害額（予備的主張）

特許法１０２条２項の規定は，独占的通常実施権者である原告日環エンジニアリングについても類推適用されるべきである。

前記(ウ)ａのとおり，被告は，平成１６年１月１日から平成２１年６月３０日までの間，イ号装置及びロ号装置を少なくとも各５基販売し，その販売により１基当たり１４７３万７９８５円の利益を受けた。

そうすると，被告がイ号装置及びロ号装置を販売して本件各独占的通常実施権を侵害したことにより特許法１０２条２項の類推適用により推定される原告日環エンジニアリングの損害額は，イ号装置の販売に係る分及びロ号装置の販売に係る分それぞれにつき７３６８万９９２５円（前記(ウ)ｂと同額）となる。

イ　原告キシエンジニアリング

（ア）　被告によるイ号装置及びロ号装置の製造及び販売は，故意又は過失により，原告キシエンジニアリングの本件特許権１を侵害するものとして不法行為を構成し，被告は原告キシエンジニアリングに対し，原告キシエンジニアリングが受けた損害を賠償する義務を負う。

（イ）　前記ア(ウ)ａのとおり，被告は，平成１６年１月１日から平成２１年６月３０日までの間，イ号装置及びロ号装置を少なくとも各５基

販売し，１基当たりの販売価格は３０００万円を下らない。

そして，特許法１０２条３項の規定により，原告キシエンジニアリングが受けるべき実施料相当額の損害額は，イ号装置の販売に係る分及びロ号装置の販売に係る分それぞれにつき上記期間の販売総額の５％である７５０万円を下らない。

（計算式　３０００万円×５×０．０５＝７５０万円）

ウ　原告Ａ

（ア）　被告によるロ号装置の製造及び販売は，故意又は過失により，原告Ａの本件特許権２を侵害するものとして不法行為を構成し，被告は原告Ａに対し，原告Ａが受けた損害を賠償する義務を負う。

（イ）　前記ア(ウ)ａのとおり，被告は，平成１６年１月１日から平成２１年６月３０日までの間，ロ号装置を少なくとも５基販売し，１基当たりの販売価格は３０００万円を下らない。

そして，特許法１０２条３項の規定により，原告Ａが受けるべき実施料相当額の損害額は，上記期間のロ号装置の販売総額の５％である７５０万円を下らない。

（計算式　３０００万円×５×０．０５＝７５０万円）

エ　まとめ

以上によれば，原告らは，被告に対し，①原告日環エンジニアリングにおいては，本件各独占的実施権の侵害の不法行為に基づく損害賠償として主位的にロ号装置に係る分の損害の内金５０００万円，予備的にイ号装置に係る分の損害の内金２５００万円及びロ号装置に係る分の内金２５００万円の合計５０００万円，②原告キシエンジニアリングにおいては，本件特許権１の侵害の不法行為に基づく損害賠償としてイ号装置及びロ号装置に係る分の損害の内金７５０万円，③原告Ａにおいては，本件特許権２の侵害の不法行為に基づく損害賠償としてロ号装置に係る

分の損害の内金７５０万円並びに上記①ないし③の各金員に対する平成２１年８月５日（訴状送達の日の翌日）から各支払済みまで民法所定の年５分の割合による遅延損害金の支払を求めることができる。

(2)　被告の主張

ア　原告日環エンジニアリングの主張について

(ア)　独占的通常実施権の許諾の不存在

a　本件独占的通常実施権１に係る平成１５年７月２８日付け契約書（甲８の１）は，原本の印影がいずれも不鮮明であり，用紙自体も真新しく，およそ平成１５年に作成された書類とは思えず，本件訴訟のために作成された可能性も否定できないこと，本件特許権１については，原告キシエンジニアリングが晃伸製機に通常実施権を設定し，平成１７年３月２５日付けでその旨の登録がされていることからすると，原告日環エンジニアリングが本件特許権１の独占的通常実施権者であるとはいえない。

また，晃伸製機が同年９月５日に本件発明１を改良した発明の特許出願をしていることからすると（乙５８），晃伸製機は本件発明１を利用していることは明らかであるから，原告日環エンジニアリングが本件特許権１の実施について事実上独占しているということもできない。

b　原告日環エンジニアリングが本件独占的通常実施権２の許諾を受けたとの事実は不知。

(イ)　独占的通常実施権に基づく固有の損害賠償請求権の不存在

前記(ア)のとおり，原告日環エンジニアリングが本件各特許権について独占的通常実施権を有するものとはいえないから，原告日環エンジニアリング主張の固有の損害賠償請求権は存在しない。

(ウ)　特許法１０２条１項の類推適用に基づく損害額について

a　前記(ア) a のとおり，原告日環エンジニアリングが本件特許権１の実施について事実上独占している事実は存在しないから，原告日環エンジニアリングについて特許法１０２条１項を類推適用することはできない。

b　被告が平成１６年１月１日から平成２１年６月３０日までの間に販売したイ号装置の販売数量は０基，ロ号装置の販売数量は合計２基（鈴木建設株式会社に販売し，増田牧場及び大木牧場に納品された分）であり，被告がこれを超える販売をした事実はない。

c　原告日環エンジニアリングによる本件発明１及び２の実施品の１基当たりの利益額が１４７３万７９８５円であるとの事実は否認する。

原告日環エンジニアリングが根拠として挙げる甲６１の１ないし１１は，①同一の型番の機械であるのに，機械の価格に大きな開きがあること（例えば，甲６１の１０と甲６１の１１），②予算獲得，予算案作成のために多めに設定された受注金額を示したものであって，実際の売上金額ではないこと（実際の販売に当たっては値引きがされている。），③甲６１の５に係る２基，甲６１の９に係る１基の合計３基については，型番の横に「（昇降式）」との記載があり（甲６２），そもそも本件発明１の実施品でないか，実施をしている部分が製品の一部にすぎない可能性が高いことからからすると，原告日環エンジニアリング主張の上記利益額算定の根拠となるものではない。

(エ)　特許法１０２条２項の類推適用に基づく損害額について

a　前記(ア) a のとおり，原告日環エンジニアリングが本件特許権１の実施について事実上独占している事実は存在しないから，原告日環エンジニアリングについて特許法１０２条２項を類推適用するこ

とはできない。

b　前記(ウ)bのとおり，被告が平成１６年１月１日から平成２１年６月３０日までの間に販売したイ号装置及びロ号装置の販売数量は，ロ号装置の合計２基（増田牧場及び大木牧場に納品された分）のみであり，その１基当たりの販売価格はいずれも６８５万７１４３円，原価は増田牧場に納品分が４２６万２１９３円，大木牧場に納品分が４４８万１２２４円であって，被告が上記販売により受けた利益額は，それぞれ２５９万４９５０円，２３７万５９１９円にすぎない。

イ　原告日環エンジニアリング及び原告Aの主張について

いずれも争う。

第４　当裁判所の判断

１　争点１（本件発明１の技術的範囲の属否）について

(1)　構成要件Ｃ１の充足性

ア　イ号装置が別紙物件目録１記載のとおりの構成を，ロ号装置が同目録２記載のとおりの構成をそれぞれ有すること，イ号装置及びロ号装置が，いずれも本件発明１の構成要件Ａ１，Ｂ１，Ｄ１，Ｆ１及びＧ１を充足することは，前記争いのない事実等(4)イ及びウ(ア)のとおりである。

そして，別紙物件目録１及び２によれば，イ号装置及びロ号装置は，ロータリー式撹拌機１０５の台車１０６が，長尺開放面側と長尺壁側とにそれぞれ自走のための車輪を備え，一方（長尺開放面側）の車輪は，槽１０１の「床面のレール１０１ｒ上」を走行し，他方（長尺壁側）の車輪は，「長尺壁１０１ａに設けたレール上」を走行する構成を備えている。

イ　原告ら（原告日環エンジニアリング及び原告キシエンジニアリング）は，構成要件Ｃ１は，台車が，「該長尺壁の上端面にレールを敷設し，

該レール上を回転走行する車輪」と「該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪」を具備することを規定しているところ，上記「該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪」にいう「床面上」の用語は，「レールのない床面上」だけではなく，「レールのある床面上」をも含むものと解すべきであり，イ号装置及びロ号装置は，台車１０６の長尺壁側の車輪が「長尺壁１０１ａに設けたレール上」を走行し，その長尺開放面側の車輪が槽１０１の「床面のレール１０１ｒ上」を走行するから，構成要件Ｃ１を充足する旨主張する。

これに対し被告は，構成要件Ｃ１の「床面上」の用語は，「床面上に設置したレール上」を含まないから，イ号装置及びロ号装置は，構成要件Ｃ１を充足しない旨主張する。

そこで，以下において，構成要件Ｃ１の「床面上」の意義について検討する。

(ア)　特許請求の範囲の記載

本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）の記載は，前記争いのない事実等(3)ア(ア)のとおりであり，本件発明１の「オープン式発酵処理装置」が，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽」と「該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上を回転走行する車輪と該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪とを配設されて具備すると共に該オープン式発酵槽の長尺広幅の面域の幅方向に延びる回転軸の全長に亘り且つその周面に多数本のパドルを配設して成り，且つ堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を具備した台車」とで構成され，「該オープン式発酵槽に対し，

該長尺開放側面を介してその長さ方向の所望の個所から被処理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行うようにしたこと」を特徴とするものであることを規定しているが，請求項１中には，「該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪」にいう「床面上」（構成要件Ｃ１）の用語の意義について特段規定した記載はない。

（イ） 本件明細書１の記載事項

ａ 本件明細書１（甲２）の「発明の詳細な説明」には，次のような記載がある（この記載中に引用する図１ないし５，７については，別紙本件明細書１図面参照）。

（ａ） 「【発明の属する技術分野】本発明は，含有水分を調整された畜糞，汚泥その他の所望の種類の有機質廃物から成る被処理物を経時的に投入堆積発酵処理するためのオープン式発酵処理装置並びに発酵処理法に関する。」（段落【０００１】）

（ｂ） 「【従来の技術】牛，豚などの生糞や食品生産工場や家庭などから排出される生ゴミや汚泥などの有機質廃物を水分調整材により含水率を調整して成る大量の被処理物を経時的に投入堆積し，所要期間発酵させて堆肥を生産するための従来の発酵処理装置は，所望の長尺広幅を存して対向し且つ平行する長尺壁を配設し，その平行する長尺壁間に被処理物を経時的に投入堆積するためのピットを形成して成るピット式発酵槽を構築し，その両側の長尺壁の上面にレールを敷設し，そのピットを跨ぎその左右のレール上を撹拌機を具備した台車を長さ方向に往復動走行自在に設けて成るものである。」（段落【０００２】）

（ｃ） 「【発明が解決しようとする課題】しかし乍ら，上記従来の発酵処理装置は，被処理物を投入堆積するための長尺広幅の面域

の両側に相当の深さを有するピット式発酵層を構築するには，平行する一対のコンクリート長尺壁を処理場に構築し，その左右の長尺壁の上面に一対のレールを敷設する工事に相当の時間もかゝり，その設備費も高価となる。これに加え，このピット式発酵槽を用いて，大量の有機質廃物を毎日投入堆積し所要期間発酵させ堆肥を連続生産するには，極めて面倒且つ非能率な作業を要する。例えば，乳牛を大規模に飼育する場合，毎日相当多量の生糞が排泄されるので，毎日これをその発酵槽に投入し，更にその後水分調整材を投入して水分を調整してその１日の投入被処理物のバッチ毎に約３０日間発酵処理をしなければならないのが一般であるので，相当長手の一対の長尺壁の構築が必要であるばかりでなく，その３０日分の被処理物の発酵処理を行うには，毎日，処理すべき生糞と水分調整材を夫々ピットの一端から投入しなければならないので，ピットの一端から投入できる１バッチの被処理物の量は限定され，また，その投入に当たり，予めピットの一端に所要量のバッチが投入できる容積空間を開ける必要があるため，その投入ごとに，以前に投入された堆積物を台車を往復動走行させその撹拌機によりピットの奥の方へ移動させなければならない煩わしく且つ非能率な作業を繰り返し行わなければならない。このようにして，２５～３０日間毎日かゝる煩わしい投入，堆積移動作業を繰り返し行い，ピットの他端に移動された２５～３０日間発酵処理を行って得た発酵済みの堆肥をピットの他端から順次取り出さねばならない。即ち，その取出し場所が１個所に限定された不便をもたらす。このように，従来の発酵処理法は，有機質廃物の投入を要する毎に台車を移動させ，その撹拌機によりピット内の堆積物をピットの奥の方に移動させる煩わしい作業に伴い電力

消費量の増大などの不都合をもたらす。而も，堆積物は，投入の都度，撹拌移動されるため，発酵温度が低下し，高温発酵が維持できず，その結果，殺菌，殺虫が不充分となり，特に，牛糞や活性汚泥などの比較的栄養分の少ない有機質廃物では，好気性菌による発酵作用が劣り，毎日撹拌されると更に発酵温度が上がらないため，良質の堆肥が得られない不都合を生ずる。また，肉牛を，オガ屑の寝床で大規模に飼育し，例えば１５日経過したところで寝床が生糞で汚れるので，これを掻き集めて新しい寝床に取り替え，その掻き集めた１５日分の生糞とオガ屑が混合された既に含有水分の調整されている被処理物を発酵処理する必要があるが，従来のピット式発酵槽では，１５日分の極めて大量の被処理物を一度にピット内へ投入することができないので，何回にも分けてピットの一端から投入する必要があり，その都度，移動用撹拌機の往復動走行を繰り返して，前記と同様に，以前投入された堆積物をピットの奥の方へ移動させてピットの一端に投入し得る容積空間を開ける操業が必要であり，かくして，その１５日分の被処理物の全てをピット内に投入するまでには，非能率且つ極めて煩わしく且つ非能率な作業と大きな電力を消費しなければならず，堆肥生産のコストを更に増大する不都合を伴う。本発明は，上記従来の発酵処理装置並びに発酵処理法の上記課題を解消し，容易且つ安価なオープン式発酵処理装置と経時的な投入堆積発酵処理作業を容易にし，各種の畜糞，家庭廃棄物や産業廃棄物として排出される有機質廃物を高温発酵を保持し乍ら良好な発酵処理を確保し得られ，特に，栄養分の比較的少ない牛糞や活性汚泥の発酵処理に適し得るオープン式発酵処理法を提供することを目的とする。」（段落【０００３】）

（ｄ）　「【課題を解決するための手段】本発明のオープン式発酵処理装置は，有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽を構成すると共に，該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上を回転走行する車輪と該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪とを配設されて具備すると共に該オープン式発酵槽の長尺広幅の面域の幅方向に延びる回転軸の全長に亘り且つその周面に多数本のパドルを配設して成り，且つ堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を具備した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設けると共に該オープン式発酵槽に対し，該長尺開放側面を介してその長さ方向の所望の個所から被処理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行うようにしたことを特徴とする。この場合，上記のオープン式発酵処理装置において，該長尺壁の両端に該長尺広幅の面域の幅方向に延びる端壁を配設して長尺コ字状に形成することが好ましく一般である。また，本発明は，オープン式発酵処理法は，上記の本発明のオープン式発酵装置の発酵オープン式発酵槽の該長尺開放側面を介して該オープン式発酵槽内の所望の個所への有機質廃物の投入堆積を経時的に行い，台車の往復動走行に伴う該ロータリー式撹拌機の正，逆回転による夫々の堆積物の往復動撹拌を適時繰り返し行い乍ら所要期間発酵せしめ，夫々の投入時の位置から発酵処理済みの堆肥を該長尺開放側面を介して取り出すようにしたことを特徴とする。」（段落【０００４】）

（ｅ）　「【発明の実施の形態】図１及び図２は，本発明の発酵処理装置と発酵処理法の基本構成と概要を説明するための概略図を示

し，図１はその平面図，図２は図１のＡ－Ａ線裁断面図である。本発明は，先ず第一に，発酵槽として従来のピット式発酵槽を廃し，オープン式発酵槽に構成したことを特徴とする。図面において，１はオープン式発酵槽を示す。該オープン式発酵槽１は，長棟（図示しない）内の所定個所に，畜糞，家庭廃棄物，汚泥，活性汚泥など所望の有機質廃物を水分調整材と共に経時的に，例えば毎日投入堆積し，その夫々の堆積物を所要期間発酵処理するに足る所望の長尺広幅の面域ａ，例えば長さ３０～１００ｍ，幅７～８ｍの長尺広幅面域ａと，その長さ方向の１側に，例えば長さ１００ｍ，高さ１～２ｍのコンクリート製の長尺壁１ａと，該長尺壁１ａと対向する他側には，長尺壁を構築することなく長尺開放側面２とから成る。本発明は，かゝるオープン式発酵槽１を構成すると共に，その該長尺壁１ａの上端面にその全長に亘りレール３を敷設し，該レール３上と該長尺開放側面２側の面域ａ側にその床面ａ上を回転走行する車輪４を左右前後に配設して具備すると共に，該オープン式発酵槽１内に投入堆積された被処理物を撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機５を具備した台車６を該オープン式発酵槽１の長さ方向に，即ち，該長尺広幅面域ａの長さ方向に往復動走行自在に設けることにより，オープン式発酵処理装置Ｐを構成する。図面で７は，正，逆回転自在のモータを示し，これにより該ロータリー式撹拌機５は，台車６の往動走行時には正転方向に回転し，台車６の復動走行時には逆転回転せしめられる。該撹拌機５は，該台車６の幅方向に延びる回転軸５ａにその全長に亘り且つその全周に多数本のパドル５ｂ，５ｂ，…が配設されており，各パドル５ｂは，長手板状でその先端は広幅帯状面域ａの底面に略達する長さを有し，その先端には堆積物

を掬い上げる板状，爪状などの掬い上げ部材５ｃを有し，その回転により堆積物の撹拌とその正転，逆転による往復動撹拌を行う作用を有する。図面で８は，車輪４を駆動する可逆モータ，９は，電源に接続するケーブル１０を巻取り自在に保持するケーブルリール１１に接続するコントロールボックスを示す。該コントロールボックス９は夫々前記のロータリー式撹拌機駆動用モータ７，車輪駆動用モータ８，台車６の始動，停止，台車６の往復動走行における夫々の反転リミットスイッチ，全停止リミットスイッチ，蛇行走行防止用リミットスイッチなどの種々の電気，電子機器を駆動，制御を行っている。」（段落【０００５】）

（ｆ）「該長尺広幅面域ａは，好ましくは，その面域ａにコンクリート製など施工床面ａ′に形成し，台車６の開放側面２側の車輪４，４がその平坦な施工床面ａ′上を走行するようにすることが好ましく一般である。また，該長尺広幅面域ａの長さ方向の両端は開放端面のまゝでも差支えないが，例えば，該長尺壁１の両端から該長尺壁１に対し直角に幅方向に所望長さ延びる例えば，幅７～８ｍ延び且つ高さ１．５～２ｍのコンクリートの両端壁１ｂ，１ｂを構築し，堆積物の両端の崩れを防止し，該長尺広幅面域ａ上に囲壁１ａ，１ｂ，１ｂで囲まれ，その他側の開放側面２を介して投入堆積される極めて大量の被処理物をコ字状に区劃収容するに足る大容積の長尺コ字状のオープン式発酵槽１とすることが好ましく一般である。被処理物の投入堆積される堆積物Ｔは，高さ１．４～１．９ｍ，その幅は６～７ｍ程度まで図示の仮想線のように堆積できる。」（段落【０００６】）

（ｇ）「本発明は，上記のようなオープン式発酵処理装置に構成したので，次のような利点をもたらす。①容易且つ安価に構築でき

る。②被処理物Ｔを，図１，図２に示すように，オープン式発酵槽の長尺開放側面２を介してその長さ方向の所望の個所からでもショベル車などで矢示のように投入堆積とその堆積物の発酵済みの堆肥の取り出しを長尺開放側面２を介し容易に行うことができる。③水分調整材を，その長尺開放側面２のいずれの個所からでも堆積物Ｔの水分調整のために投入できる。④１日に投入すべき大量の被処理物はもとより，例えば，１５日分の極めて大量の被処理物をその長尺開放側面２を介して一度に投入できる。⑤水分調整材を，そのオープン式発酵槽内のその長さ方向に堆積され発酵中の被処理物の上に水分調整を必要とする個所に投入できる。⑥新たな堆積物の投入は，該長尺開放側面を介して，未だ空いている空間に直接投入できるので，従来のような新たな堆積物の投入を必要とする度に，ピット内の一端を移動用台車を往復動走行して投入に必要な容積空間を空ける必要がないので，作業が容易となると同時に，台車を運転する消費電力が著しく節約される。⑦投入された堆積物は，台車のロータリー式撹拌機で撹拌する場合は，往復動撹拌であるので，投入された位置で撹伴混合が終了すると共に所要期間の発酵が行われ発酵終了後は，投入場所と同じ所から取り出すことができ，その取り出した跡に，新たな被処理物の投入堆積を行うことができ，堆肥の連続生産が容易に且つ低コストで行うことができる。従来の撹拌用台車により，ピットの他端の方向へ堆積物を移動させ，その発酵済みの堆肥をその他端から取り出す面倒を解消できる。⑧堆肥の生産管理が容易でランニングコストが低下し，安価に生産し得る。」（段落【０００７】）

（ｈ）「長尺壁１の長さは，例えば，飼育する家畜の頭数や排出さ

れる家畜の生糞を毎日投入堆積し，３０日程度の長期間に亘りその堆積物を発酵処理し，順次取り出し連続的に堆肥を生産するには１００m以上でも差支えないが，一般に３０～１００mの範囲で足りる。１００mの長尺壁を処理棟内に構築するには，極めて長手の処理棟を要し，相当長手の設置面積を要するので，たとえば，３０～５０mの比較的短い長尺壁のオープン式発酵槽を２つ又はそれ以上の数を１つの作業場内に配設するようにすることが好ましい。また，長尺壁や両端壁の高さは，ショベル車で被処理物を１～２mの高さまで投入堆積し得られる１～２mの範囲とし，一般に，１．５m程度が好ましい。」（段落【０００８】），「その投入された堆積物は，毎日撹拌すると，温度が低下し，生糞に含まれる病原菌などの微生物，ウジなどの害虫が死なずに残るおそれがある。特に，栄養分の少ない有機質廃物の処理では，毎日撹拌することは好ましくない。７０℃以上の高温発酵を行うには，例えば１～５日間程度撹拌することなくそのまゝ静置することにより，その放置期間において，高温発酵が確保される。その放置期間後，撹拌することにより，内部の水分は蒸発し，同時に外気が混入し好気的条件が良くなる。このような放置と撹拌を繰り返すことにより，比較的栄養分の少ない有機質廃物も高温発酵が確保され，２５～３０日間程度の発酵期間が経過すれば，殺虫，殺菌された良質の堆肥として得られる。」（段落【００１０】）

（ｉ）「次に長さ９０～１００m，高さ１．５～２mの長尺壁１とその両端に幅方向の長さ６～８m，高さ１～２mの両端壁１ａ，１ａを構築して成るオープン式発酵装置を用い，オープン式発酵処理法の実施の１例を図３～図５を参照し詳述する。先ず，乳牛１００頭が排出した１日分の生糞を被処理物として，１日目にオ

ープン式発酵槽の長尺広幅面域ａの一端にその長尺開放側面２の一端を介しショベル車により投入した後，その上面に水分調整材として該生糞に対し３倍のオガ屑を投入し，その堆積物Ｔ１を撹拌用台車６を１回往復動走行させ，その間そのロータリー式撹拌機５を正，逆回転させて台車６の幅方向に配設された多数本のパドル５ｂ，５ｂ，…によりその全幅に亘り往復動切換え撹拌し生糞とオガ屑は混合され，且つ含有水分の調整された堆積物Ｔ１とする。」，「堆積物Ｔ１は，その配設されたパドルの正回転によりその一端から順次掬い上げられ後方へ，図３の仮想線で示す矢示方向に回転撹拌移動せしめられ，次に，ロータリー式撹拌機５の逆回転により，移動された堆積物Ｔ１は，その配設された多数本のパドル５ｂ，５ｂ，…の逆回転によりその他端から順次掬い上げられ前方へ，図３の仮想線で示す矢示方向に切換え撹拌移動せしめられ，元の投入時の位置に戻り生糞とオガ屑が混合された６０％以下に水分調整された混合堆積物Ｔ１とする。この正，逆回転による往復動切り換え撹拌を，以下往復動撹拌と略称する。」，「同様に，堆積物Ｔ１に隣接して２日目，３日目，４日目に夫々１日分の生糞とオガ屑の投入堆積，往復動撹拌を行い，その夫々の混合堆積物Ｔ２，Ｔ３，Ｔ４を調製した後，その５日目に，その１日分の生糞とオガ屑の投入堆積を行った後，台車６を図３の実線矢示のように，堆積物Ｔ１まで溯り，往動走行させた後反転させ，その堆積物Ｔ１から５日目の堆積物Ｍ５まで往復動走行させ，その間堆積物Ｍ１，Ｍ２，Ｍ３，Ｍ４及び堆積物Ｍ５をロータリー式撹拌機５の正，逆回転により往復動撹拌して混合する。」，「次に，図４に示すように，６日目，７日目，８日目，９日目において，前記の１日目，２日目，３日目，４日目と

同様の要領で，夫々の生糞とオガ屑を投入された各堆積物Ｔ６，Ｔ７，Ｔ８，Ｔ９を上記と同様に仮想線矢示のように往復動撹拌混合を夫々行い，その夫々の含有水分の調整された混合堆積物Ｔ６，Ｔ７，Ｔ８，Ｔ９とした後，１０日目の生糞と水分調整材の投入堆積後台車６を実線矢示のように堆積物Ｔ１まで溯り，往動走行させた後反転させ，その１０日目の堆積物Ｍ１０まで復動走行させ，その間発酵堆積物Ｍ１～堆積物Ｍ１０のロータリー式撹拌機５による往復動撹伴を行う。」，「上記のように発酵処理を行うときは，堆積物Ｔ１は，４日間撹拌されることなくその静置状態で発酵が行われるので，７０℃以上の高温発酵が確保され，５日目毎に５回，往復動撹拌と水分の放散と外気の混入が行われ。３０日目には，良好に発酵が済みの乾燥した良好な堆肥が得られる。３１日目に，発酵済みの堆積物Ｍ１，即ち堆肥Ｍ１を，図５の矢示のように，当初の投入位置と同じ位置からオープン発酵槽の長尺開放側面を介して取り出した後，３１日目の新しい１日分の生糞とオガ屑をその取り出した跡の空いた場所に矢示のように投入し，その堆積物について前記の１日目の堆積物と同様に往復動撹拌混合を行い発酵させる。このようにして，堆積物Ｔ２，Ｔ３，…も５日目以降は，同様に４日間の静置発酵と５日目毎に合計５回の往復動撹拌が行われ，夫々投入後，３０日目にその投入位置で良好な堆肥として得られるので，その長尺開放側面２を介して取り出され，その跡に新しい被処理物の投入を行うことができる。かくして，順次毎日連続して良好な堆肥が得られると同時に，その取り出し跡に新しい被処理物の投入を行うことができ，良好な堆肥連続製造法を繰り返し行うことができる。」，「かくして，従来のピット式発酵槽の場合のように，被処理物をピット

の一端にその投入を意図する毎に，そのピットの一端に以前に投入堆積した堆積物を撹拌機を具備した台車で撹拌移動し空所を開ける必要がない。」（以上，段落【００１１】）

（ｊ）「更に，本発明のオープン式発酵装置の詳細な実施例につき，図６以下を参照し説明する。図６は，本発明のオープン式発酵装置Ｐの１例の具体的な平面図，図７は，オープン式発酵槽１を横断し，該台車６の前進方向から見た同装置の正面図，図８は，オープン式発酵槽１の長尺開放側面側から見た同装置の側面図，図９は，同装置の長さ方向の中央断面図，図１０は，該長尺壁側から見た同装置の側面図を示す。」（段落【００１２】），「長棟内の処理場に施工したコンクリート製床面ａ′上に，例えば，長さ１００メートル，高さ１．５メートル，肉厚１７０ｍｍのコンクリート製の長尺壁１ａとその両端に夫々該長尺壁１に対し直角に幅方向に７．７メートル延び，高さ１．５メートル，肉厚１７０ｍｍのコンクリート製の端壁１ａ，１ａを構築し，この長尺壁１ａとその両端壁（図示省略）とによって囲まれ，その長尺壁１と対向する側は，長さ１００メートルの高さ方向及び側面が開放された長尺開放側面２を有する長尺コ字状のオープン式発酵槽１を形成した。即ち，コ字状囲壁１，１ａ，１ａで三辺を囲まれた大容積空間を有し，且つ１側面が長尺開放側面２に形成されたオープン式発酵槽１が得られる。」（段落【００１３】），「本発明によれば，このようにオープン式発酵槽１を構成したので，その全長１００メートル，高さ１．５メートルにより囲まれた大容積の内部空間には，極めて大量の各種の有機質廃物から成る被処理物を大量に毎日投入堆積し得られ，その夫々の堆積物が長期間に亘り発酵処理するに足り，而もその長尺の開放側面２を介して，

その長さ方向の所望の場所に，その被処理物をショベル車により搬送し，投入とその発酵処理済みの堆積物，即ち堆肥の取り出しを行うことができるばかりでなく，また，発酵中の多数個所の堆積物のうち，例えば，その中間の所定の個所の堆積物に水分調整材を投入することができるなどの便利をもたらす。」（段落【００１４】）

（ｋ）「本発明によれば，このように構成したオープン式発酵槽１内にその開放側面２を介して，所望の場所に有機質廃物と水分調整材を順次投入堆積せしめたものを，例えば，幅約６メートル，長さ約３．２メートルの方形の囲枠基台６ａから成る台車６をその１側の前後の車輪４，４を該レール３上をその他側の前後の車輪４，４を該施工床面ａ′上を転動走行するように配置し，該台車６を該オープン式発酵槽１の長さ方向に往復動走行させて，この往動走行，復動走行に合わせてロータリー式撹拌機５の回転軸５ａを正回転，逆回転させて，その往動走行で後方へその復動走行で前方へ，即ち，もとの位置に移動し，その間，有機質廃物と水分調整材とを撹拌混合する。即ち，往復動撹拌して混合堆積物とし，この状態で発酵が行われる。発酵終了後，かくして，その堆肥をその投入時と同じ位置から取り出すようにし，必要に応じ，その取り出した跡に，新しい被処理物を投入し，引続き連続して発酵処理を行えるようにした。」（段落【００１５】），「次に，図示の台車６の具体的な構成につき詳述する。台車６は，幅６メートル，前後方向の長さ約３メートルの方形のＨ鋼などの鋼材から成る堅牢な方形の囲枠基台６ａと，これに前後左右に配設した車輪４，４，４，４とから成る。その囲枠基台６ａの左右の側枠６ａ１，６ａ２の長さの中間部において，そのいくらか下方に位

置して床面ａ′から約１．４メートルの高さに位置して横型ロータリー式撹拌機５の回転軸５ａを左右のベアリング部を介し回転自在に架設した。」，「該回転軸５ａには，その長さ方向に且つ周面に多数本のパドル５ｂ，５ｂ，…を螺旋状に配設した。各パドル５ｂは，適当に広幅で板状又は角型の長杆から成り，その長さは，床面ａ′に摺接するほどに長手であり，その先端には，堆積物を掬い上げる板状，爪状などの掬い上げ部材５ｃを有し，且つ各相隣るパドル５ｂ，５ｂの掬い上げ部材５ｃ，５ｃの対向端側は，互いに重なるような位置に存し，かくして，床面ａ′上の堆積物をその幅全長に亘り隙間なく掬い上げることができるようにした。」，「該台車６の囲枠基台６ａの長尺開放側面２側に位置する右側枠６ａ１には，その前後に位置して下方に延びる脚部１３，１３を設け，その下端に，夫々前後の車輪４，４を回転自在に取り付け，その前車輪４を車輪駆動用可逆モータ８により伝導装置１４を介して駆動自在とした。また，該台車６の左側枠６ａ２上には，これから外方に突設した台上に車輪駆動用可逆モータ８′を設置し，その伝導装置１４′を介し，後車輪４を駆動自在とした。各該脚部１３は，図示の例では，Ｈ鋼などの鋼材を材料として堅牢に図示のように組み立てたものである。」（以上，段落【００１６】），「また，本発明の台車６には，機械的又は／及び電気的な蛇行防止装置を設けることが好ましい。即ち，図１０，特に図１３（ａ），（ｂ）は，台車６に，機械的な蛇行防止装置の１例を具備した場合を示す。同図に明示したように，台車６の囲枠基台６ａの左側枠６ａ２の前，後端部に，蛇行防止装置３０を夫々配設して成り，該前後の各蛇行防止装置３０は，基端部を取り付けられて下垂せしめた保持部材３０ａとその下端に

長尺壁１ａの外壁面に対し直角に近接させてボールベアリングを介し回転自在に水平に保持されたローラ３０ｂとから成る。一般に，台車６は，往動走行或いは復動走行のいずれの場合においても，レールに付設した湿気やぬめりなどにより車輪が滑り或いは回転速度が遅くなるなどによりしばしば台車６は，その走行中に左右に僅かに蛇行する嫌いがある。台車６が走行中直線進路に対し左側又は右側に傾動変位しようとするときは，その往動走行又は復動走行する台車６の後側に位置する蛇行防止装置３０のローラ３０ｂ或いは前側に位置する蛇行防止装置３０のローラ３０ｂのいずれか一方がレール３の側面に当たり，それ以上の傾動変位を防止することができ，その転動により良好な円滑な走行を維持することができる。」（段落【００２０】）

（１）「【発明の効果】このように本発明によるときは，大量の発酵処理すべき有機質廃物を経時的に投入堆積発酵を行うに足る広幅帯状面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，その他側には長尺壁を設けることなく長尺開放側面として成るオープン式発酵槽を設け，該長尺壁の上端面に敷設したレール上を回転走行する車輪とその長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪とを配設されて具備すると共に該オープン式発酵槽の長尺広幅の面域の幅方向に延びる回転軸の全長に亘り且つその周面に多数本のパドルを配設して成り，正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を具備した台車を，そのオープン式発酵槽の長さ方向に沿い往復動走行自在に設けると共に該オープン式発酵槽に対し，該長尺開放側面を介してその長さ方向の所望の個所から被処理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行うようにして成るオープン式発酵装置を構成したので，発酵処理すべき有機質廃物を，

その長尺開放側面を介して前記の撹拌機を具備した台車が位置しない，その長さ方向におけるどの位置からでも該オープン式発酵槽内に投入でき，従来のピット式発酵槽の場合のようなピットの一端に有機質廃物を順次投入するに当たり，その都度，台車を往復動させ，その撹拌機によりピットの一端に先に投入堆積されているの堆積物をピットの奥の方へ移動させて，その一端を空にしなければならないという投入作業における煩わしさと非能率をもたらし，更には，大きな消費電力を要するなどの不都合を解消し得られる。また，投入される被処理物は，該長尺壁の内面で受け止められ，所望の高さまで堆積することができる。また，長さ方向に堆積した発酵中の有機質廃物から成る堆積物のどこからでもその必要な個所に水分調整材を長尺開放側面を介して直ちに投入でき，その所望の個所の水分調整を行うことができる。また，台車の往復動に伴いロータリー式撹拌機に具備した台車の幅方向に配設した多数本のパドルの正，逆回転で堆積物をその全幅に亘り一挙に高能率に往復動撹拌を行うことができると共に，その往復動撹拌後の堆積物の位置は，元の投入位置に位置するので，発酵終了後の堆肥は，その投入位置と同じ場所から該長尺開放側面を介して取り出すことができ，その取り出した跡の空所に新たな被処理物を直ちに投入できる便利をもたらす。更にまた，オープン式発酵槽は，従来のピット式発酵槽に比し，構築が容易且つ安価にできる。また，本発明により，長尺壁の両端に両端壁を配設するときは，両端に堆積された堆積物の崩れを防止し得るコ字状のオープン式発酵槽を構成することができる。」（段落【００２３】）

b　本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）の文言と本件明細書１

の「発明な詳細の説明」の前記ａの記載事項（各図面を含む。）を総合すれば，本件明細書１には，①有機質廃物から成る大量の被処理物を経時的に投入堆積し，所要期間発酵させて堆肥を生産するための従来の発酵処理装置は，被処理物を投入堆積するための長尺広幅の面域の両側に平行する一対の長尺壁を設け，その長尺壁間にピットを有するピット式発酵槽を構築し，上記両側（左右）の長尺壁の上面にそれぞれレールを敷設し，上記ピットを跨ぎ，上記左右の長尺壁のレール上を撹拌機を具備した台車を長さ方向に往復動走行自在に設けて成るものであるが，平行する一対の長尺壁を処理場に構築し，その左右の長尺壁の上面に一対のレールを敷設する工事に相当の時間がかかり，その設備費も高価となることに加えて，ピットの両側に長尺壁があるため，被処理物をピットの一端から投入し，その他端から順次取り出さなければならないので，ピットの一端から投入できる１バッチの被処理物の量は限定され，また，その投入に当たり，予めピットの一端に所要量のバッチが投入できる容積空間を開ける必要があるため，その投入ごとに，以前に投入された堆積物を台車を往復動走行させその撹拌機によりピットの奥の方へ移動させなければならず，大量の有機質廃物を毎日投入堆積し所要期間発酵させ堆肥を連続生産するには，極めて面倒かつ非能率な作業を要するという課題があったこと（前記ａ（ｂ），（ｃ）），②本件発明１は，上記課題を解決するための手段として，長尺広幅の面域の両側に平行する一対の長尺壁を設け，その長尺壁間にピットを有するピット式発酵槽に代えて，大量の発酵処理すべき有機質廃物を経時的に投入堆積発酵を行うに足る長尺広幅の面域（広幅帯状面域）の長さ方向の一方の側に長尺壁を設け，その他方の側には長尺壁を設けることなく長尺開放側面としたオープン式発酵槽の構成と，長

尺壁の上端面に敷設したレール上を回転走行する車輪，長尺開放側面側の床面上を長尺開放側面に沿い回転走行する車輪及び多数本のパドルが配設された正，逆回転自在のロータリー式撹拌機とを具備した台車をオープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設ける構成とを採用し，これにより，オープン式発酵槽の長尺開放側面を介してその長さ方向の所望の箇所（個所）から被処理物の投入堆積と発酵済みの堆肥の取り出しを行うようにしたオープン式発酵処理装置であること（前記ａ（ｄ），（ｌ）），③本件発明１は，発酵処理すべき有機質廃物を長尺開放側面を介してオープン式発酵槽内の所望の箇所（個所）への被処理物の投入堆積を経時的に行い，発酵終了後の堆肥は，その投入位置と同じ場所から長尺開放側面を介して取り出すことができ，その取り出した跡の空所に新たな被処理物を直ちに投入できるので，ピット式発酵槽を用いた従来の発酵処理装置における面倒かつ非能率な作業を解消することができ，さらには，従来のピット式発酵槽に比べて，オープン式発酵槽の構築が容易かつ安価にできるなどの効果を奏すること（前記ａ（ｄ），（ｇ），（ｌ））が開示されているものと認められる。

また，本件明細書１には，「該長尺広幅面域ａは，好ましくは，その面域ａにコンクリート製など施工床面ａ′に形成し，台車６の開放側面２側の車輪４，４がその平坦な施工床面ａ′上を走行するようにすることが好ましく一般である。」（段落【０００６】。前記ａ（ｆ））との記載があり，また，本件発明１の実施例として，「例えば，幅約６メートル，長さ約３．２メートルの方形の囲枠基台６ａから成る台車６をその１側の前後の車輪４，４を該レール３上をその他側の前後の車輪４，４を該施工床面ａ′上を転動走行するように配置し」（段落【００１５】。前記ａ（ｋ））との記載があり，

台車の長尺開放側面側の車輪が「施工床面ａ′上」を回転走行することが示されている。

一方で，本件明細書１中には，「該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪」にいう「床面上」（構成要件Ｃ１）の用語の意義について，特段規定した記載はなく，また，「床面上」を上記「施工床面ａ′上」の構成のものに限定する旨の記載や示唆もない。

（ウ） 検討

ａ 本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）の記載（前記(ア)）を基礎に，本件明細書１の記載事項（前記(イ)）を考慮して検討するに，特許請求の範囲及び本件明細書１には，「該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪」にいう「床面上」（構成要件Ｃ１）の用語を特段規定する記載はなく，「長尺開放側面側の床面上を…回転走行する車輪」との構成が車輪が床面を直接回転走行する構成のものに限定する趣旨の記載もないから，車輪が「長尺開放側面側の床面に敷設されたレール上」を回転走行する場合も，「長尺開放側面側の床面上を…回転走行する車輪」に当たると解するのが自然である。

加えて，本件明細書１によれば，本件発明１は，長尺広幅の面域の両側に平行する一対の長尺壁を設け，その長尺壁間にピットを有するピット式発酵槽に代えて，長尺広幅の面域（広幅帯状面域）の長さ方向の一方の側に長尺壁を設け，その他方の側には長尺壁を設けることなく長尺開放側面としたオープン式発酵槽の構成と，長尺壁の上端面に敷設したレール上を回転走行する車輪，長尺開放側面側の床面上を長尺開放側面に沿い回転走行する車輪及び多数本のパドルが配設された正，逆回転自在のロータリー式撹拌機とを具備し

た台車をオープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設ける構成とを採用したことにより，長尺開放側面を介してオープン式発酵槽内の所望の箇所（個所）への被処理物の投入堆積を経時的に行い，発酵終了後の堆肥は，その投入位置と同じ場所から長尺開放側面を介して取り出すことができ，その取り出した跡の空所に新たな被処理物を直ちに投入できるので，ピット式発酵槽を用いた従来の発酵処理装置における面倒かつ非能率な作業を解消することができ，さらには，従来のピット式発酵槽に比べて，発酵槽の構築が容易かつ安価にできるなどの効果を奏するようにしたものであるが（前記(イ)ｂ），台車の一方の車輪が長尺開放側面の「床面のレール上」を回転走行する構成のものであっても，長尺開放側面を介してオープン式発酵槽内の所望の箇所（個所）への被処理物の投入堆積を経時的に行い，発酵終了後の堆肥は，その投入位置と同じ場所から長尺開放側面を介して取り出すことに支障はなく，本件発明１の上記効果を奏することができるものと認められる。

以上によれば，「該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪」にいう「床面上」（構成要件Ｃ１）は，床面のレールの敷設の有無を問わず，「床面に敷設されたレール上」をも含むものと解すべきである。

ｂ　これに対し被告は，①本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）の構成要件Ｃ１は，二つの車輪の走行場所について，長尺壁側の車輪については，「上端面にレールを敷設し，該レール上」を走行する旨明記しているのであるから，仮に長尺開放側面側の車輪が，床面上ではなく床面上に設置したレールの上を走行するのであれば，請求項１にも，「床面上」ではなく「床面にレールを敷設し，該レール上」と記載するはずである，②本件特許１の出願経過において，

旧請求項１の「面域上」と記載されていた部分が，請求項１では「床面上を該長尺開放側面に沿い」と補正されているところ，上記補正の理由を記載した原告キシエンジニアリング作成の平成１５年１月２０日付け意見書（乙３）において，「床面上」との文言を「車輪が床面上を走行するだけの構造」に限定しているから，構成要件Ｃ１の「床面上」に「床面上に設置したレール上」を含むと解することは，禁反言の原則から許されない，③本件明細書１の発明の詳細な説明の段落【０００３】には，本件発明１が，１「対」のレールを必要とする構成を除外し，レールを１「本」しか設置しない構成を採用することにより，構成簡単で製造コストを安価にして課題の解決を図った旨が明確に記載されているなどとして（以下，それぞれを「被告の主張①」などという。），構成要件Ｃ１の「床面上」の用語は，「床面上に設置したレール上」を含まないと解すべきである旨主張する。

しかしながら，被告の主張は，以下のとおり理由がない。

（ａ） 被告の主張①について

前記ａ認定のとおり，本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）の記載及び本件明細書１中には，「該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪」にいう「床面上」（構成要件Ｃ１）の用語を特段規定する記載はなく，「長尺開放側面側の床面上を…回転走行する車輪」との構成が車輪が床面を直接回転走行する構成のものに限定する趣旨の記載もない。

かえって，請求項１では，長尺壁側の車輪については，長尺壁の上端面のレール上を回転走行する構成を必須としたことから，「該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上」を回転走行する車輪と記載し，長尺開放側面側の車輪については，回転

走行する床面のレールの敷設の有無を問わない構成としたことから，単に「床面上」とし，床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪と記載したものと解される。

したがって，被告の主張①は理由がない。

（ｂ） 被告の主張②について

本件出願１の出願経過において，旧請求項１の「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽を構成すると共に，該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上と該長尺開放側面側の面域上を回転走行する車輪を配設されて具備すると共に堆積物を往復動撹伴する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を具備した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設けたことを特徴とするオープン式発酵処理装置。」（乙２）との記載が本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）の記載に補正され，旧請求項１の「該長尺開放側面側の面域上を回転走行する車輪」の記載が請求項１では「該長尺開放側面側の床面上を該長尺開放側面に沿い回転走行する車輪」とされている。

そして，原告キシエンジニアリング作成の平成１５年１月２０日付け意見書（乙３）中には，本件出願１に対する平成１４年１１月１３日付け拒絶理由通知書（乙４）に引用された「引用文献２」（乙５）及び「引用文献３」（乙６）に関し，「御指摘のように，御引用文献２，３には，台車，即ち，可動フレーム１０又は移動台車３の一方の車輪を立設した走行路３上又は仕切壁２のレール２ｂ上に設け，その他方の車輪を地面（床面）に設けることは記載されていますが，御引用文献２，３の台車は，その床面

を走行する側において該外周壁の外面を走行する案内輪１７及び誘導車輪５も必要であります。而も，両引用文献２，３とも，撹拌機１や撹拌スクープ２２を外周の囲繞壁と内側の長尺壁との間を往復動せしめる機構を要しますが，本願の発明では，これらの設備は不要で，構成簡単で製造コストが安価な構成のロータリー撹拌機で済みます。」との記載がある。

しかるところ，引用文献２及び３に記載された発明は，長楕円形（小判形）又は円形に外周壁を設けて槽を構成し，撹拌機も外周壁の形状に沿って長楕円状又は円状に巡回走行する形態であること（乙５，６）に照らすならば，上記意見書の記載は，引用文献２及び３では，長楕円状又は円状の走行形態のため，外周壁の外面を走行する案内輪１７（引用文献２）又は外壁面に向かう誘導車輪５（引用文献３）を必要とするのに対し，本件発明１では，車輪が長尺開放側面に沿って直線走行する走行形態のため，案内輪や誘導車輪が不要であることを述べたものにすぎず，「長尺開放側面側の床面上」のレールの要否について述べたものではなく，ましてや，請求項１の「床面上」との文言を「車輪が床面上を走行するだけの構造」に限定したものということはできない。

したがって，被告の主張②は理由がない。

（ｃ） 被告の主張③について

本件明細書１の段落【０００３】には，「上記従来の発酵処理装置は，被処理物を投入堆積するための長尺広幅の面域の両側に相当の深さを有するピット式発酵層を構築するには，平行する一対のコンクリート長尺壁を処理場に構築し，その左右の長尺壁の上面に一対のレールを敷設する工事に相当の時間もかゝり，その設備費も高価となる。」，「本発明は，上記従来の発酵処理装置

並びに発酵処理法の上記課題を解消し，容易且つ安価なオープン式発酵処理装置と経時的な投入堆積発酵処理作業を容易にし，各種の畜糞，家庭廃棄物や産業廃棄物として排出される有機質廃物を高温発酵を保持し乍ら良好な発酵処理を確保し得られ，特に，栄養分の比較的少ない牛糞や活性汚泥の発酵処理に適し得るオープン式発酵処理法を提供することを目的とする。」との記載（前記(イ)ａ（ｃ））がある。

しかるに，本件明細書１の段落【０００４】の記載（前記(イ)ａ（ｄ））及び段落【００２３】中の「更にまた，オープン式発酵槽は，従来のピット式発酵槽に比し，構築が容易且つ安価にできる。」の記載（前記(イ)ａ（１））を併せ考慮すると，段落【０００３】の上記記載部分は，本件発明１において，長尺広幅の面域の両側に平行する一対の長尺壁を設け，その長尺壁間にピットを有するピット式発酵槽に代えて，長尺広幅の面域（広幅帯状面域）の長さ方向の一方の側に長尺壁を設け，その他方の側には長尺壁を設けることなく長尺開放側面としたオープン式発酵槽の構成を採用したことにより，従来のピット式発酵槽に比し，発酵槽の構築が容易かつ安価にできることを述べたものにすぎず，レールの数を１「対」から１「本」とする構成を採用することにより，「構成簡単で製造コストを安価にして課題の解決を図った旨」を示したものと解することはできない。

また，被告は，本件明細書１の図７及び１４を根拠に，本件発明１は，レールを１本に減らしてレールを２本設置する手間と費用を節減し，レール上を走行する車輪については，レールを左右から挟み込む断面Ｈ型形状としてレールに嵌合させることにより，車輪がレールに沿って走行することを確保しようとする技術

思想に則った技術である旨主張するが，図７及び１４から，本件発明１の技術思想が，レールを１本に減らしてレールを２本設置する手間と費用を節減したことにあることを読み取ることはできないし，また，被告の指摘する上記技術は，台車の蛇行防止装置に関するものであり（段落【００２０】。前記(イ)ａ(ｋ)），レールの数を１「対」から１「本」とする構成を採用するかどうかとは関係がない。

したがって，被告の主張③は理由がない。

ウ　以上のとおり，構成要件Ｃ１の「床面上」は，床面のレールの敷設の有無を問わず，「床面に敷設されたレール上」をも含むものと解すべきであり，イ号装置及びロ号装置は，台車１０６の長尺壁側の車輪が「長尺壁１０１ａに設けたレール上」を走行し，その長尺開放面側の車輪が槽１０１の「床面のレール１０１ｒ上」を走行するから，構成要件Ｃ１を充足する。

(2)　構成要件Ｅ１の充足性

ア　別紙物件目録１及び２によれば，イ号装置及びロ号装置は，一方向とその反対方向に回転可能なロータリー式撹拌機１０５を備え，ロータリー式撹拌機１０５の台車１０６が，一方の側壁１０１ｂ側から他方の側壁１０１ｂまで槽１０１の全域にわたって移動できる構成を備えているから，構成要件Ｅ１（「堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を具備した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設ける」との構成）を充足するものと認められる。

イ　これに対し被告は，構成要件Ｅ１の「堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機」の回転方向は，前方にある堆積物に対しパドルが下から上方向に特定されると解すべきであるところ，イ号装置及びロ号装置は，いずれもパドルが前方の堆積物を上から下へかきだ

す方向に回転するものであるから，構成要件Ｅ１を充足しない旨主張する。

しかしながら，「ロータリー式撹拌機」の回転方向が前方にある堆積物に対しパドルが下から上方向に特定（限定）されることを前提とする被告の主張は，本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）及び本件明細書１の記載に基づかないものであり，失当である。なお，被告が引用する乙６０は，本件特許２に係る別件審決２－２の審決取消訴訟において，本件特許２の特許権者である原告Ａが提出した準備書面であり，本件特許１に係る本件発明１の構成要件Ｅ１の解釈に影響を及ぼすものではない。

(3)　まとめ

以上によれば，イ号装置及びロ号装置は，本件発明１の構成要件を全て充足するから，本件発明１の技術的範囲に属するものと認められる。

２　争点２（本件発明２の技術的範囲の属否）について

(1)　構成要件Ｃ２及びＦ２の充足性

ア　ロ号装置が別紙物件目録２記載のとおりの構成を有すること，ロ号装置が本件発明２の構成要件Ａ２，Ｂ２，Ｄ２，Ｅ２，Ｇ２及びＨ２を充足することは，前記争いのない事実等(4)イ及びウ(イ)のとおりである。

また，本件発明２の構成要件Ｃ２は本件発明１の構成要件Ｃ１と同一の構成であるから，前記１(1)で説示したのと同様の理由により，ロ号装置は，構成要件Ｃ２を充足するものと認められる。

イ　別紙物件目録２によれば，ロ号装置は，台車１０６の脚部１１３に近い側に位置する撹拌機１０５の回転軸１０５ａの周面に設けられたパドル１０５ｂの先端の掬い上げ部材１０５ｄが，同目録記載の図５に示すような半円弧状の形状を有し，その半円弧状部が図４に示すように長尺壁側を向くように取り付けられた構成を備えている。

原告ら（原告日環エンジニアリング及び原告Ａ）は，構成要件Ｆ２の「該長杆の先端に，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された請求項１に記載のパドル」にいう「前後一対の板状の掬い上げ部材」中の「板状」とは，「厚さが少なくて幅が広い」形を意味するものであり，ロ号装置における掬い上げ部材１０５ｄのような半円状に湾曲したものをも含み，また，掬い上げ部材１０５ｄの左右の各１／４円弧状の部分は，「走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向け」ているなどとして，ロ号装置は，構成要件Ｆ２を充足する旨主張する。

これに対し被告は，構成要件Ｆ２にいう「前後一対の板状の掬い上げ部材」中の「板状」には，湾曲した形状のものを含まず，また，「前後一対の板状の掬い上げ部材」とは，「２枚の板状の掬い上げ部材」（請求項１）を意味するところ，ロ号装置における掬い上げ部材１０５ｄは，「１枚の部材」から構成された「半円状に湾曲した形状」のものであるから，「前後一対の板状の掬い上げ部材」に該当せず，ロ号装置は，構成要件Ｆ２を充足しない旨主張する。

そこで，以下において，構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された請求項１に記載のパドル」の意義について検討する。

（ア）　特許請求の範囲の記載

本件発明２の特許請求の範囲（請求項２）の記載は，前記争いのない事実等(3)イ(ア)のとおりである。そして，本件発明２の構成要件Ｆ２の「これらのパドルのうち，該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本乃至数本のパドルは，該長杆の先端に，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された請求項１

に記載のパドルから成り」にいう「請求項１に記載のパドル」とは，「長杆の先端に，２枚の板状の掬い上げ部材を前後に且つ前後方向に対し傾斜させて配置し，その前側の傾斜板の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板の外面は斜め１側後方を向くように配向せしめて配設したことを特徴とするパドル」（請求項１）を意味する。

請求項１及び２の記載を総合すると，構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された」パドルは，請求項１の「２枚の板状の掬い上げ部材を前後に且つ前後方向に対し傾斜させて配置し，その前側の傾斜板の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板の外面は斜め１側後方を向くように配向せしめて配設した」パドルと同義であるものと解される。

（イ）　本件明細書２の記載事項

ａ　本件明細書２（甲４）の「発明の詳細な説明」には，次のような記載がある（この記載中に引用する図１ないし５，１１，１３ないし１７については，別紙本件明細書２図面参照）。

（ａ）　「【発明の属する技術分野】本発明は，ロータリー式撹拌機用パドル及びオープン式発酵処理装置に関する。」（段落【０００１】）

（ｂ）　「【従来の技術】先に，出願人は，特願平１１－２２２２１２号として，従来のピット式発酵槽の両側の長尺壁の上面にレールを敷設し，そのピットを跨ぎ，その左右のレール上をロータリー式撹拌機を具備した台車を，該ピット式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設けた有機質廃物の発酵処理装置の不都合を解消したオープン式発酵処理装置とこの装置を用いた発酵処理法を開示した。即ち，該装置は，図１３及び図１４に示すように，オー

プン式発酵槽１と該オープン式発酵槽１を往復動走行し，且つロータリー式撹拌機５を横設した台車６とから成る。更に詳細には，該オープン式発酵槽１は，長棟（図示しない）内の所定個所に，畜糞，家庭廃棄物，汚泥，活性汚泥など所望の有機質廃物を水分調整材と共に経時的に，例えば毎日投入堆積し，その夫々の堆積物を所要期間発酵処理するに足る所望の長尺広幅の面域ａ，例えば長さ３０～１００ｍ，幅７～８ｍの長尺広幅面域ａと，その長さ方向の１側に，例えば長さ１００ｍ，高さ１～２ｍのコンクリート製の長尺壁１ａと，該長尺壁１ａと対向する他側には，長尺壁を構築することなく長尺開放側面２とから成り，かゝるオープン式発酵槽１の該長尺壁１ａの上端面にその全長に亘りレール３を敷設し，該レール３上と該長尺開放側面２側の面域ａ側にその床面ａ上を回転走行する車輪４を左右前後に配設して具備すると共に，該オープン式発酵槽１内に投入堆積された被処理物を撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機５を具備した台車６を該オープン式発酵槽１の長さ方向に，即ち，該長尺広幅面域ａの長さ方向に往復動走行自在に設けることにより，オープン式発酵処理装置Ｐを構成する。該ロータリー式撹拌機５は，正，逆回転自在の可逆モータ７により，台車６の往動走行時には正転方向に回転し，台車６の復動走行時には逆転回転せしめられる。該撹拌機５は，その幅方向に延びる回転軸５ａにその長さ方向に亘り且つその周面に多数のパドル５ｂ，５ｂ，…が，好ましくは螺旋状に配設されている。」，「その各パドル５ｂは，図１５，図１６に示すように，横断面Ｔの先端が，広幅帯状面域ａの底面に略達する長さを有する長杆５ｂ１の先端に，台車６の走行方向に対し直交して長矩形の板状の掬い上げ部材５ｃを溶接などにより取り

付けて構成したものである。各パドル５ｂは，その長杆の基端部を該回転軸５ａの周面から突設した凹嵌合基部５ｄにボルト，ナットにより交換自在に取り付けられている。しかし乍ら，この装置１では，そのロータリー式撹拌機５の回転軸５ａの周面にその軸方向に配設した全てのパドル５ｂ，５ｂ，…を，その各長杆５ｂ１の先端に，該台車６の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材５ｃを取り付けたパドルで構成したものであるので，ロータリー式撹拌機５を台車６の往復動走行に伴いロータリー式撹拌機５を正転及び逆転させ，これらのパドル５ｂ，５ｂ，…の台車６の走行方向に直交する掬い上げ部材５ｃ，５ｃ，…により長尺開放側面２に形成したオープン式発酵槽１内の有機質廃物の堆積物Ｔを往復動撹拌するに用い，その往復動撹拌が繰り返されるときは，図１７に示すように，当初，実線示のように堆積されていた堆積物Ｔは，その往復動撹拌の回数が多くなるにつれ，一点鎖線示，二次鎖線示に示すように，そのオープン式発酵槽１の長尺開放側面２側において堆積物Ｔの開放端面側が外方に拡散が増大すると共に堆積物Ｔの高さが低くなる傾向があり，当初の好ましい高さで安定良好な高温発酵が得られない不都合を生じ，更には，その堆積物Ｔの崩れは，長尺開放側面２側の床面を走行する台車６の車輪４の軌道上にも達し，円滑な走行を阻害することがある。その結果，適時，頻繁に，その外方へ崩れた拡散分を人手によりスコップなどで掬い上げ，堆積物の頂面へ積み上げる面倒な作業を要するなどの不都合を生ずることが判った。」，「そこで，かゝる不都合を解消するため，特願平１１－２６０８４６号により，ロータリー式撹拌機による往復動撹拌を行ったとき，堆積物の長尺開放側面側において外方へ崩れ，堆積物の所望の高さが低くな

らないようにし，人手によるスコップによる掬い積み上げ作業を要せず，更に好ましくは，当初の高さの堆積状態で発酵処理ができるオープン式発酵処理装置を開示した。即ち，特願平１１－２６０８４６号において，前記先願のオープン式発酵処理装置を，次のように改良した。即ち，その装置において，該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本乃至数本のパドルは，その長杆の先端杆部を回動自在とし，その先端に内側と外側で面積を異にする板状の掬い上げ部材を所定角度範囲回動自在に取り付け，該台車の往復動走行時に，正，逆回転する回転軸に伴い正，逆回転する板状の掬い上げ部材により堆積物を掬い上げる際に，該板状の掬い上げ部材の内側板部は外側板部より大きい堆積物の負荷を受けて該板状の掬い上げ部材は，常に内側に向いて所定角度回動し堆積物の掬い上げが行われるようにした回動式パドルに構成する一方，その他の残る各パドルは，その先端に，該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けた最先の出願で用いたと同じ通常の固定式パドルに構成したことを特徴とするオープン式発酵処理装置を提示した。」（以上，段落【０００２】）

（ｃ）「【発明が解決しようとする課題】しかし乍ら，上記の改良発明によれば，その回動式パドルは，回動式パドルとするため多くの組み立て構成部材を要し，而も比較的複雑な組立て作業と構成を要し，その製作が比較的面倒であり，且つ製作コストの増大をもたらすなどの問題を有することが判明した。そこで，構成部品を少なくし，通常の固定式パドルと同様に構造簡単で且つ製作コストを減少でき，軽量な固定式パドルの開発とこれを組み込んだ軽量で且つ用いた構造簡単で製造コストの安価なロータリー式

撹拌機を具備し，前記の改良発明の目的と同様の目的を達成するオープン式発酵装置の開発が望まれる。」（段落【０００３】）

（ｄ）「【課題を解決するための手段】本発明は，上記の先願のオープン式発酵処理装置の不都合を解消し，上記の要望を満足するロータリー式撹拌機用パドルを提供するもので，長杆の先端に，２枚の板状の掬い上げ部材を前後に且つ前後方向に対し傾斜させて配置し，その前側の傾斜板の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板の外面は斜め１側後方を向くように配向せしめて配設したことを特徴とする。更に本発明は，有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽を構成すると共に，該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上と該長尺開放側面側の面域上を転動走行する車輪を配設されて具備すると共に堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を横設した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設け，更に該ロータリー式撹拌機は，該台車の幅方向に水平に延びる回転軸と，該回転軸の周面に且つその軸方向に配設された多数本の長杆の先端に板状の掬い上げ部材を具備するパドルとから成るオープン式発酵処理装置において，これらのパドルのうち，該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本乃至数本のパドルは，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられた上記本発明のパドルから成り，その他の残る各パドルは，長杆の先端に，該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けたパドルから成ることを特徴とする。」（以上，段落【０００４】）

（ｅ）　「【発明の実施の形態】本発明の実施の形態を添付図面に基づいて詳述する。図１乃至図４は，本発明実施の１例のロータリー式撹拌機用パドルを示す。符号５ｂ′で示す本発明のパドルは，その長杆５ｂ１の先端に，同じ寸法，形状を有する２枚の長矩形板状の掬い上げ部材５ｃ１及び５ｃ２を前後に位置させ，且つその前側の傾斜板５ｃ１の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板５ｃ２の外面は斜め１側後方を向くように配向せしめて取り付けたことを特徴とする。この具体的な実施の１例は，前後の傾斜板から成る掬い上げ部材５ｃ１及び５ｃ２は，図３及び図４に明示するようにその夫々の一端部を直接互いに溶接し且つ前後方向に対し直交する幅方向の軸線Ｘ－Ｘに対し所定の角度θ１側方向に傾斜せしめる。即ち，その夫々の傾斜板の外面が１側斜め方向に夫々１０～８０°の範囲，図示の例では２０°傾斜せしめてＶ字状に配向せしめた状態で，その夫々の中間部で該長杆５ｂ１の下端に溶接などにより取り付ける。この場合，該長杆５ｂ１の下端に，その中間部から一体に下垂突出せしめた下垂板部５ｂ２を該Ｖ字状の傾斜板５ｃ１及び５ｃ２により形成される三角形のスペース内に嵌挿し，その両端面をその夫々の傾斜板５ｃ１及び５ｃ２の対向する内面の中間部に当接させると共にそのＶ字状の傾斜板５ｃ１及び５ｃ２の内面と溶接して該Ｖ字状の傾斜板５ｃ１及び５ｃ２を内側から支承固定し，該Ｖ字状の板状の掬い上げ部材５ｃ１及び５ｃ２の外面に受ける外圧に対し安定堅牢な機械的強度の増大したＶ字状の板状の掬い上げ部材５ｃ１及び５ｃ２に構成するようにすることが好ましい。更に，その機械的強度の増大のために，該Ｖ字状の傾斜板５ｃ１及び５ｃ２の開脚側の端部の対向内面間に板状などの支承梁５ｅを渡し，その両端部を

その夫々の対向面と溶接せしめるようにすることが好ましい。」（段落【０００５】），「また，本発明のパドルの変形例として，図５に示すようなパドル５ｂ″に構成しても良い。即ち，先の実施例のそのＶ字状の傾斜板５ｃ１及び５ｃ２の一端部を当接し，互いに直接溶接する代わりに，その両傾斜板５ｃ１及び５ｃ２の一端部間を適当な距離離隔し，そのスペース内に板状などの補強梁５ｊを介在させ，その両端部を傾斜板５ｃ１及び５ｃ２の一端部とを溶接し，その前後一対の板状の掬い上げ板部５ｃ１及び５ｃ２はハの字状に対称的に傾斜した傾斜板に構成しても良い。」（段落【０００６】），「本発明のパドル５ｂ′又はパドル５ｂ″の前側の傾斜板５ｃ１及び後側の５ｃ２の夫々の傾斜角度θは，同じ角度であることが一般であり好ましく，また，その傾斜角度θは，１０～８０°の範囲とする。」（段落【０００７】），「換言すれば，本発明の該装置は，前記の改良発明に係る特願平１１－２６０８４６号で開示したオープン式発酵処理装置の構成中の回転式パドルに代え，前記の本発明の図１乃至図４又は図５に示すパドル５ｂ′又は５ｂ″を用いたことを特徴とした構成を有し，これにより同様の効果をもたらす。」（段落【０００８】），

（ｆ）「前記の最先の出願に係る発明によれば，その配設された全てのパドルを，図１５及び図１６に示す通常のパドル５ｂで示すパドルで構成していた。即ち，そのパドル５ｂは，図１５及び図１６に示すように，その中間部は横断面Ｔ字状であり，その長さは，広幅帯状面域ａの底面に略達する長さを有する長杆５ｂ１から成ると共にその先端に，台車６の走行方向に対し直交して長矩形の板状の掬い上げ部材５ｃを溶接などにより取り付けて構成し

たものであり，かゝるパドル５ｂで該回転軸５ａに配設するパドルの全てを構成し，その往復動撹拌を繰り返すときは，上記したような不都合を生ずることが判ったので，この不都合を解消するため，本発明のオープン式発酵処理装置Ｐ′では，該回転軸５ａの該オープン式発酵槽１の長尺開放側面２側に位置する外端から少なくとも１本又は数本のパドルは，上記構成の最先の出願に係る発明で用いたパドル５ｂの使用を廃し，これに代え，例えば，図１乃至図４に示す本発明のパドル５ｂ′を用い，これを，その前後にＶ字状に配設された板状の掬い上げ部材５ｃ１及び５ｃ２をその夫々の傾斜板の外面が内側を向くように，即ち，オープン式発酵槽１の長尺開放側面２とは反対の方向，換言すれば，その長尺壁１ａの方向を向くように配向せしめた状態で該回転軸５ａに取り付けた。」，「かくして，かゝるロータリー式撹拌機を具備した台車６によりオープン式発酵槽１内に堆積した堆積物を撹拌するべく，台車６を往復動走行させるが，その往動走行時に該回転軸５ａは正回転し，堆積物を掬い上げて，台車６の後方へ移動撹拌し，台車６の復動走行時に該回転軸５ａは逆回転し，台車６の後方へ，即ち一旦移動撹拌された堆積物をもとの位置に移動撹拌する往復動撹拌を行うときは，その本発明のパドル５ｂ′の内側に向いた前後一対の傾斜板から成る掬い上げ部材５ｃ１及び５ｃ２により夫々これに対応する堆積物の外端部を後記するように常に内側に向いて堆積物を掬い上げられるので，常にその外側への放散を防止することができる。」，「また，その本発明のパドル５ｂ′の夫々の傾斜板５ｃ１及び５Ｃ２は長矩形状とし，同一形状，寸法であることが一般であり好ましく，また，通常のパドル５ｂの板状掬い上げ部材５ｃと同一形状，寸法であることが

一般であるが，これに限定する必要はない。また，その各傾斜板５ｃ１及び５Ｃ２の長さ又は高さ寸法は所望に設定される。」（以上，段落【０００９】）

（ｇ）「次に，本発明の上記実施例のロータリー式撹拌機５′に，該回転軸５ａに配設した上記の最外端に位置する本発明の固定式パドル５ｂ′の掬い上げ作動を図１１を参照し説明する。台車６が往動走行するとき，正回転するロータリー式撹拌機５′の回転軸５ａは，図１１（ａ）に示すように，矢示のように正回転し，これに伴いパドル５ａ′は正回転し，従って，該回転軸５ａの軸方向に対し所定角度内側に向いて傾斜した前側の傾斜板から成る先端の掬い上げ部材５ｃ１は，その前方に堆積する堆積物Ｔの長尺開放側面側の外端堆積部に当接し，斜め内側に向けてこれを掬い上げる。かくして，従来のような堆積物Ｔの外端が外側に拡散することが防止される。次に，台車６が反転し復動走行する場合は，図１１（ｂ）に示すように，ロータリー式撹拌機５′の回転軸５ａは，矢示のように逆回転し，これに伴いパドル５ｂ′は逆回転し，従って，該回転軸５ａの軸方向に対し所定角度内側に向いて傾斜した後側の傾斜板から成る先端の掬い上げ部材５ｃ２は，その前方に堆積する堆積物Ｔに当接し，その傾斜した角度で該掬い上げ部材５ｃにより堆積物Ｔを斜め内側に掬い上げるので，従来のような堆積物Ｔの外端が外側に拡散することが防止される。かくして，かゝる台車６の往復動走行による本発明のパドル５ａ′による往復動撹拌を何回繰り返し行っても，常に堆積物Ｔの外側への飛散は防止され，所望の好ましい高さを維持して，良好な発酵作用を維持することができる。」（段落【００１０】），「かくして，回転軸５ａに配設したパドルのうち，少なく

とも最外端の１本のパドル又はその最外端から数本のパドル，，図示の例では，５本のパドルを本発明のパドル５ｂ′で構成するときは，図１１に示すように，内方への掬い上げを高能率に行うことができ，また更に確実に上記の防止効果をもたらす。この場合，これら数本の本発明のパドル５ｂ′を配設するとき，堆積物Ｔの傾斜面の端縁より僅かに外側に位置して最外端の本発明のパドル５ｂ′を設け，その内側の残りの本発明のパドル５ｂ′は，その堆積物Ｔの傾斜面の裾野下部に対応する位置に設けることが好ましい。」（段落【００１１】），「このように本発明のロータリー式撹拌機５に配設するパドルのうち，その最外端の１本又は最外端から２～５本程度を本発明のパドル５ｂ′又は５ｂ′，５ｂ′，…で構成するときは，上記の作用効果をもたらすばかりでなく，先の改良発明に係る特願平１１－２６０８４６号で用いた回転式パドルを用いるに比し，パドル５ｂ′の構成は，その長杆５ｂ１の先端に２枚の板を単に前後方向に対し傾斜させて固設するだけであるから，通常の固定式パドルと同様に，簡単に且つ安価に製作でき，而も回転軸５ａに取り付けてロータリー式撹拌機5′を構成するときは，その製造が容易で構造簡単となり，重量も比較的軽くなるので，稼動エネルギーの消費の低減できるなど利便をもたらす。」（段落【００１２】）

（ｈ）「【発明の効果】このように本発明のロータリー式撹拌機用パドルは，その長杆の先端に，２枚の板状掬い上げ部材を前後に且つ前後方向に対し傾斜させて配置すると共にその前側の傾斜板の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板の外面に斜め１側後方を向くように配向して固設した構成としたので，先願の改良発明に係る回動式パドルに比し軽量となり，而も容易且つ安価

に製造できる。更に本発明は，オープン式発酵処理装置として，オープン式発酵槽を往復動走行する台車に横設したロータリー式撹拌機の回転軸の長さ方向に且つ周面に配設された多数本の通常のパドルのうち，その回転軸の外端部に位置する１～数本のパドルを，上記の本発明のパドルに代え且つその前後一対の傾斜板から成る掬い上げ部材の前後の傾斜板の外面をその回転軸の軸線に対し所定の傾斜角度内側に向けて傾斜せしめて配向せしめたので，台車を往復動走行させ，該ロータリー式撹拌機で堆積物を往復動撹拌としたとき，その堆積物の外端部に位置する本発明のパドルの掬い上げ部材によりその往動走行時には，その前側の傾斜板により，その復動走行時には，その後側の傾斜板により，常にその夫々対応する前方の堆積物を内側に向け掬い上げることができ，堆積物の外側への掬い上げ時の拡散，崩れなどの不都合を解消でき，また，オープン式発酵処理装置に具備するロータリー式撹拌機に回動式パドルを用いた場合に比し，容易且つ安価に且つ軽量に構成できると共に，稼動時の消費電力の低減をもたらす。」（段落【００２８】）

ｂ　本件発明２の特許請求の範囲（請求項２）の文言と本件明細書２の「発明な詳細の説明」の前記ａの記載事項（各図面を含む。）を総合すれば，本件明細書２には，①特願平１１－２２２２１２号（本件出願１）として開示したオープン式発酵槽１と，該オープン式発酵槽１を往復動走行し，かつ，ロータリー式撹拌機５を横設した台車６とからなるオープン式発酵処理装置においては，そのロータリー式撹拌機５の回転軸５ａの周面にその軸方向に配設した全てのパドル５ｂ，５ｂを，その各長杆５ｂ１の先端に，該台車６の走行方向に対し直交して長矩形の板状の掬い上げ部材５ｃを取り付けたパ

ドルで構成したものであるので，台車６の往復動走行に伴いロータリー式撹拌機５を正転及び逆転させ，掬い上げ部材５ｃ，５ｃにより長尺開放側面２に形成したオープン式発酵槽１内の有機質廃物の堆積物Ｔを往復動撹拌するに用い，その往復動撹拌が繰り返されるときは，そのオープン式発酵槽１の長尺開放側面２側において堆積物Ｔの開放端面側が外方に拡散が増大すると共に堆積物Ｔの高さが低くなる傾向があり，当初の好ましい高さで安定良好な高温発酵が得られない不都合を生じ，さらには，その堆積物Ｔの崩れは，長尺開放側面２側の床面を走行する台車６の車輪４の軌道上にも達し，円滑な走行を阻害し，その外方へ崩れた拡散分を人手によりスコップなどで掬い上げ，堆積物の頂面へ積み上げる面倒な作業を要するなどの不都合を生ずることが判明したことから，特願平１１－２６０８４６号において，先願のオープン式発酵処理装置の改良発明として，該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本乃至数本のパドルは，その長杆の先端杆部を回動自在とし，その先端に内側と外側で面積を異にする板状の掬い上げ部材を所定角度範囲回動自在に取り付け，該台車の往復動走行時に，正，逆回転する回転軸に伴い正，逆回転する板状の掬い上げ部材により堆積物を掬い上げる際に，該板状の掬い上げ部材の内側板部は外側板部より大きい堆積物の負荷を受けて該板状の掬い上げ部材は，常に内側に向いて所定角度回動し堆積物の掬い上げが行われるようにした回動式パドルに構成する一方，その他の残る各パドルは，その先端に，該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けた最先の出願で用いたと同じ通常の固定式パドルに構成したことを特徴とするオープン式発酵処理装置を提示したが，上記改良発明においても，回動式パドルとするため多くの組

み立て構成部材を要し，しかも比較的複雑な組立て作業と構成を要し，その製作が比較的面倒であり，かつ製作コストの増大をもたらすなどの問題を有することが判明したこと（前記ａ（ｂ）），②本件発明２は，構成部品を少なくし，通常の固定式パドルと同様に構造簡単でかつ製作コストを減少でき，軽量な固定式パドルの開発とこれを組み込んだ軽量でかつ用いた構造簡単で製造コストの安価なロータリー式撹拌機を具備し，前記改良発明の目的と同様の目的を達成するオープン式発酵処理装置を提供することを目的とし，上記課題を解決するための手段として，有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け，その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽を構成すると共に，該長尺壁の上端面にレールを敷設し，該レール上と該長尺開放側面側の面域上を転動走行する車輪を配設されて具備すると共に堆積物を往復動撹拌する正，逆回転自在のロータリー式撹拌機を横設した台車を該オープン式発酵槽の長さ方向に往復動走行自在に設け，更に該ロータリー式撹拌機は，該台車の幅方向に水平に延びる回転軸と，該回転軸の周面に且つその軸方向に配設された多数本の長杆の先端に板状の掬い上げ部材を具備するパドルとから成るオープン式発酵処理装置において，これらのパドルのうち，該オープン式発酵槽の該長尺開放側面側に位置する該回転軸の外端から少なくとも１本ないし数本のパドルは，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられたパドル，すなわち，長杆の先端に，２枚の板状の掬い上げ部材を前後にかつ前後方向に対し傾斜させて配置し，その前側の傾斜板の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板の外面は斜め１側後方を向くように配向せしめて配設したパドルから成り，

その他の残る各パドルは，長杆の先端に，該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けたパドルから成る構成を採用したこと（前記ａ（ｃ），（ｄ）），③本件発明２は，上記構成を採用したことにより，台車を往復動走行させ，該ロータリー式撹拌機で堆積物を往復動撹拌としたとき，その堆積物の外端部に位置するパドルの掬い上げ部材によりその往動走行時には，その前側の傾斜板により，その復動走行時には，その後側の傾斜板により，常にその夫々対応する前方の堆積物を内側に向け掬い上げることができ，堆積物の外側への掬い上げ時の拡散，崩れなどの不都合を解消でき，また，オープン式発酵処理装置に具備するロータリー式撹拌機に回動式パドルを用いた場合に比し，容易かつ安価にかつ軽量に構成できると共に，稼動時の消費電力の低減をもたらすとの効果を奏すること（前記ａ（ｇ），（ｈ））が開示されているものと認められる。

一方で，本件明細書２中には，オープン式発酵槽の長尺開放側面側に位置する回転軸の外端から少なくとも１本ないし数本のパドルについては，「例えば，図１乃至図４に示す本発明のパドル５ｂ′を用い，これを，その前後にＶ字状に配設された板状の掬い上げ部材５ｃ１及び５ｃ２をその夫々の傾斜板の外面が内側を向くように，即ち，オープン式発酵槽１の長尺開放側面２とは反対の方向，換言すれば，その長尺壁１ａの方向を向くように配向せしめた状態で該回転軸５ａに取り付けた。」，「また，その本発明のパドル５ｂ′の夫々の傾斜板５ｃ１及び５Ｃ２は長矩形状とし，同一形状，寸法であることが一般であり好ましく，また，通常のパドル５ｂの板状掬い上げ部材５ｃと同一形状，寸法であることが一般であるが，これに限定する必要はない。また，その各傾斜板５ｃ１及び５Ｃ２の長さ又は高さ寸法は所望に設定される。」（以上，段落【０００

９】。前記ａ（ｆ））などの記載があり，また，図１１において，台車の走行方向の前後にＶ字状に配設された２枚の板状の掬い上げ部材５ｃ１及び５ｃ２がそれぞれの傾斜板の外面が内側（オープン式発酵槽１の長尺開放側面２とは反対の方向，すなわち，長尺壁の方向）を向くように配向せしめた実施例が示されている。

（ウ）　検討

ａ　本件発明２の特許請求の範囲（請求項２）の記載（前記(ア)）を基礎に，本件明細書２の記載事項（前記(イ)）を考慮して検討するに，構成要件Ｆ２の「該長杆の先端に，前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設された請求項１に記載のパドル」にいう「前後一対の板状の掬い上げ部材」は，「２枚の板状の掬い上げ部材」（請求項１）と同義であるから，構成要件Ｆ２の「パドル」の「掬い上げ部材」は，２枚の板状の部材を構成に有するものである。

そして，２枚の板状の部材を構成に有する「掬い上げ部材」が「夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設」された構成（構成要件Ｆ２）は，２枚の板状の部材が「前後に且つ前後方向に対し傾斜させて配置し，その前側の傾斜板の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板の外面は斜め１側後方を向くように配向せしめて配設」された構成（請求項１）と同義であるから，２枚の板状の部材は傾斜させて配置され，それぞれの板状の部材（傾斜版）の外面が内側を向くように配設されたものである。

この点に関し，本件明細書２の図１１には，台車の走行方向の前後にＶ字状に配設された２枚の板状の掬い上げ部材５ｃ１及び５ｃ２がそれぞれの傾斜板の外面が内側（オープン式発酵槽１の長尺開放側面２とは反対の方向，すなわち，長尺壁の方向）を向くように

配向せしめた構成が示されている。

b　そこで，ロ号装置の長尺開放側面側の台車１０６の脚部１１３に近い側のパドル１０５ｂについて検討するに，上記パドル１０５ｂの先端の掬い上げ部材１０５ｄは，別紙物件目録２記載の図５に示すように，半円弧状の形状を有する１枚の部材から構成されたものであって，２枚の板状の部材を構成に有するものではなく，また，２枚の板状の部材（傾斜版）が傾斜させて配置されたものでもないから，上記パドル１０５ｂは，構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設」されたパドルに該当するものと認めることはできない。

c　これに対し原告ら（原告日環エンジニアリング及び原告Ａ）は，構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材」中の「板状」とは，「厚さが少なくて幅が広い」形を意味するものであり，掬い上げ部材１０５ｄのような半円状に湾曲したものをも含み，また，掬い上げ部材１０５ｄの左右の各１／４円弧状の部分は，「走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向け」ており，さらに，甲１３の実験結果によれば，ロ号装置の半円弧状の掬い上げ部材１０５ｄによる掬い上げ作用は，堆積物の外方への拡散防止という面で，本件発明２の実施例のＶ字状の掬い上げ部材と同様の作用効果を示しているから，ロ号装置の長尺開放側面側の台車１０６の脚部１１３に近い側のパドル１０５ｂは，構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材が夫々台車の走行方向に対し斜めに交叉し且つ内側に向けられて配設」されたパドルに該当する旨主張する。

しかしながら，仮に原告らが主張するように構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材」中の「板状」とは「厚さが少なくて

幅が広い」形を意味するものとしても，ロ号装置の半円弧状の掬い上げ部材１０５ｄは，１枚の部材から構成されたものであって，２枚の板状の部材を構成に有するものではないから，「前後一対の板状」の掬い上げ部材に該当しない。

また，本件発明２は，堆積物の外側への掬い上げ時の拡散，崩れなどの不都合を解消できるという発明の効果を，「長杆の先端に，２枚の板状の掬い上げ部材を前後にかつ前後方向に対し傾斜させて配置し，その前側の傾斜板の外面は斜め１側前方を向き，その後側の傾斜板の外面は斜め１側後方を向くように配向せしめて配設したパドルから成り，その他の残る各パドルは，長杆の先端に，該台車の走行方向に対し直交して板状の掬い上げ部材を取り付けたパドルから成る」構成を採用したことにより奏するようにしたものであるところ（前記(イ)ｂ），本件発明２の上記効果を奏する技術は，本件発明２の構成のものに限られるものではないから，仮に原告らが主張するようにロ号装置の半円弧状の掬い上げ部材１０５ｄによる掬い上げ作用が堆積物の外方への拡散防止という面で本件発明２の効果と共通するとしても，そのことから直ちに掬い上げ部材１０５ｄが構成要件Ｆ２の「前後一対の板状の掬い上げ部材」に該当することの根拠となるものではない。

したがって，ロ号装置の長尺開放側面側の台車１０６の脚部１１３に近い側のパドル１０５ｂが構成要件Ｆ２の「パドル」に該当するとの原告らの上記主張は，理由がない。

(2)　まとめ

以上によれば，ロ号装置は，本件発明２の構成要件Ｆ２を充足しないから，本件発明２の技術的範囲に属するものとは認められない。

そうすると，その余の点について判断するまでもなく，原告Ａの請求及

び原告日環エンジニアリングの請求のうち，本件独占的通常実施権２の侵害に基づく損害賠償請求に係る部分は，いずれも理由がない。

３　争点３（本件特許権１の権利行使の制限の成否）について

前記１認定のとおり，イ号装置及びロ号装置は，本件発明１の技術的範囲に属する。

被告は，本件発明１に係る本件特許１には，本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づく新規性の欠如及び進歩性の欠如の無効理由があり，特許無効審判により無効にされるべきものであるから，特許法１０４条の３第１項の規定により，本件特許権１は行使することができない旨主張するので，以下において判断する。

(1)　無効理由１－１（新規性の欠如）

被告は，本件発明１は，本件出願１の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされた本件ＫＳ７－１２に係る発明と同一であるから，本件発明１に係る本件特許１には，特許法２９条１項１号又は２号に違反する無効理由（同法１２３条１項２号）がある旨主張する。

ア　本件ＫＳ７－１２の構成等について

証拠（甲５２の１ないし３，乙８，９，２３，２４，２８）及び弁論の全趣旨を総合すれば，次の事実が認められる。

（ア）　本件ＫＳ７－１２は，原告日環エンジニアリングが平成９年５月３０日ころまでに梨北農業協同組合に対し売却し，山梨県北杜市高根町所在の「たかね有機センター」に納入設置された「ＫＳコンポ醗酵ロータリーマシン　ＫＳ７－１２型」装置である。たかね有機センターは，北杜市が所有し，その管理を梨北農業協同組合に委託した施設である。

（イ）　本件ＫＳ７－１２の設置箇所には，長さ約１５ｍの面域があり，その長さ方向の一方の側に長尺壁があり，その向かい側は，長尺壁のない長尺開放側面となっている（乙２８の写真１－１ないし１－４）。

本件ＫＳ７－１２は，上記面域の堆積物をパドルの回転（正転・逆転）によって撹拌を行うロータリー式撹拌機であり，上記長尺壁の上端面上に敷設されたレール上を回転走行する車輪と上記長尺開放側面の床面上を回転走行する車輪を備え（乙２８の写真１－１ないし１－４），上記面域の長さ方向に直線走行（前進・後退）することができる。本件ＫＳ７－１２は，高さが約１．３メートル，上記面域の長さ方向の長さが約３ｍ，その幅方向の長さが約７ｍである（乙２４添付の組立図参照）。

本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域に，その長さ方向の所望の箇所から長尺開放側面を介して糞尿等を投入堆積し，その投入場所と同じ場所からこれを取り出すことが可能である。

（ウ） たかね有機センターでは，現在，本件ＫＳ７－１２を使用していないが，これまでに本件ＫＳ７－１２を実際に使用したことがあり，その際には，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域に投入堆積した糞尿等を１日から２日置き，その間に本件ＫＳ７－１２を用いて撹拌を１回行った後，上記面域から糞尿等を搬出して，上記面域とは別の場所の「一次発酵槽」（甲５２の３）に持ち込み，同所で「切り返し」処理を行っていた。

一方で，たかね有機センターでは，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域の一部に糞尿等を搬入して処理を行い，後日，上記処理中の糞尿等が上記面域に残っている状況で，上記面域の他の部分に糞尿等を搬入して処理を行うことはなかった。

（エ） 原告日環エンジニアリングと梨北農業協同組合との間には，梨北農業協同組合が本件ＫＳ７－１２の内容を第三者に開示してはならない旨の合意はされていない。また，たかね有機センターを訪れた第三者者が，本件ＫＳ７－１２の設置箇所を見学し，本件ＫＳ７－１２が

使用されている状況を見学することは可能であった。

イ　本件ＫＳ７－１２に係る発明と本件発明１の同一性

（ア）　公知性

前記アの認定事実によれば，本件出願１の出願前の平成９年５月３０日ころまでに，原告日環エンジニアリングが本件ＫＳ７－１２をその内容について秘密を保持する義務を負わない梨北農業協同組合に販売し，たかね有機センターに納入設置したことが認められるから，本件ＫＳ７－１２とその設置箇所の面域から構成される発明（本件ＫＳ７－１２に係る発明）は，上記販売及び納入設置により，本件出願１の出願前に公然知られたものと認められる。

（イ）　構成要件Ａ１及びＢ１の構成の有無

被告は，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域は，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け」（構成要件Ａ１），「その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る大容積のオープン式発酵槽」（構成要件Ｂ１）に該当する旨主張する。

ａ　本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域には，その長さ方向の一方の側に長尺壁があり，その向かい側は，長尺壁のない長尺開放側面となっているのであるから（前記ア(イ)），「面域の長さ方向の１側に長尺壁を設け」，「その他側は長尺壁のない長尺開放側面として成る」ものということができる。

そして，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域の長さは約１５ｍであり，また，本件ＫＳ７－１２の高さが約１．３メートル，その幅方向の長さが約７ｍであること（前記ア(イ)）からすると，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域の幅は約７ｍであることが認められる（なお，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の長尺壁の実測値に係る証

拠は提出されていない。）。

そこで，長さ約１５ｍ，幅約７ｍの上記面域が，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域」を有する「大容積のオープン式発酵槽」に該当するかどうかについて検討するに，①たかね有機センターでは，上記面域に糞尿等を投入堆積し，１日から２日置き，その間に本件ＫＳ７－１２を用いて撹拌を１回を行った後，上記面域から糞尿等を搬出して，上記面域とは別の場所の「一次発酵槽」に持ち込み，同所で「切り返し」処理を行っていたこと（前記ア(ウ)），②「農学基礎　セミナー　土と微生物と肥料のはたらき」（乙２７）には，「(2)　家畜糞の連続たい肥化」の項に，「水分を６０％以下にするとはじめて発酵がおこる。…おがくずをふんと同量加えて６０％の水分にする。発酵がはじまると１～２日で６０～７０℃の高温になり，その熱で水分はさらに蒸発し，減少する。３～４日に１回の割で切り返しをおこなうと，ふんの悪臭はなくなり，半月でよいたい肥（水分約４０％）ができる。これを種たい肥にしてそれに同量の生ふん（水分８０％）を加えると，ちょうどよい水分（約６０％）になるのですぐ発酵がはじまる。前と同様に切り返しをおこなうと，発酵は順調に進行し，約半月で前と同様なよいたい肥ができる。」（１１１頁）との記載があること，③「祝竣工　平成１０・１１年度　地域農業基盤確立農業構造改善事業」と題するパンフレット（乙９）には，山梨県北杜市明野町（当時北巨摩郡明野村）所在の梨北農業協同組合が管理する「堆肥センター」に関し，「混合槽」，「№１ないし№３発酵槽」，「熟成槽」等で構成される施設の概要が示され（６頁），上記「混合槽」で用いられる「混合機」について「堆肥の原料となる家畜糞と，水分調整材として使用する籾殻や戻し堆肥を，混合槽へ投入し，混合機により混

合・攪拌を行い，均一な性状の原料を作ります。」，上記「№.１ないし№.３発酵槽」で用いられる「スクープ式攪拌装置」について「混合機で均一になった原料は，発酵槽へ投入され，スクープ式攪拌装置により自動切返しが行われます。」，上記「熟成槽」について「発酵槽内で約２０日間の一次発酵を終えた堆肥は，熟成槽へ投入され，家畜尿の散布による水分調整を行いながら，３０日間以上の二次発酵を行い，製品堆肥となります。」との記載があること（７頁），④たかね有機センター及び堆肥センターは，いずれも梨北農業協同組合が管理する施設であり，上記③のパンフレット掲載の「混合機」は，原告日環エンジニアリングが製造し，荏原製作所によって堆肥センターに納入設置された「オープン式ＫＳ５－Ｈ１２００型混合機」（本件混合機）であり，その構造及び機能は，本件ＫＳ７－１２と共通すること（乙２９，弁論の全趣旨）を総合すると，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域は，糞尿等を投入堆積し，これを本件ＫＳ７－１２によって撹拌混合する槽（上記③記載の「混合槽」と同様の槽）として用いられ，上記面域で撹拌混合された糞尿等の発酵処理は，上記面域とは別の場所の「一次発酵槽」で行われ，上記面域において行われていなかったものと推認されるから，上記面域は，「投入堆積発酵処理」をする「オープン式発酵槽」に該当するものと認めることはできない。

次に，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域」にいう「経時的に」の用語については，本件発明１の特許請求の範囲（請求項１）には特段規定する記載がないので，本件明細書１の記載を参酌するに，同明細書には，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」（構成要件Ａ１）に関し，「長尺壁１の長さは，例えば，飼育する家畜の頭数や排出される家畜の生糞を毎日投入堆

積し，３０日程度の長期間に亘りその堆積物を発酵処理し，順次取り出し連続的に堆肥を生産するには１００ｍ以上でも差支えないが，一般に３０～１００ｍの範囲で足りる。」（段落【０００８】。前記１(1)イ(イ)ａ（ｈ)），「次に長さ９０～１００ｍ，高さ１．５～２ｍの長尺壁１とその両端に幅方向の長さ６～８ｍ，高さ１～２ｍの両端壁１ａ，１ａを構築して成るオープン式発酵装置を用い，オープン式発酵処理法の実施の１例を図３～図５を参照し詳述する。先ず，乳牛１００頭が排出した１日分の生糞を被処理物として，１日目にオープン式発酵槽の長尺広幅面域ａの一端にその長尺開放側面２の一端を介しショベル車により投入した後，その上面に水分調整材として該生糞に対し３倍のオガ屑を投入し，その堆積物Ｔ１を撹拌用台車６を１回往復動走行させ，その間そのロータリー式撹拌機５を正，逆回転させて台車６の幅方向に配設された多数本のパドル５ｂ，５ｂ，…によりその全幅に亘り往復動切換え撹拌し生糞とオガ屑は混合され，且つ含有水分の調整された堆積物Ｔ１とする。」，「同様に，堆積物Ｔ１に隣接して２日目，３日目，４日目に夫々１日分の生糞とオガ屑の投入堆積，往復動撹拌を行い，その夫々の混合堆積物Ｔ２，Ｔ３，Ｔ４を調製した後，その５日目に，…台車６を図３の実線矢示のように，堆積物Ｔ１まで溯り，往動走行させた後反転させ，その堆積物Ｔ１から５日目の堆積物Ｍ５まで往復動走行させ，…往復動撹拌して混合する。」，「次に，図４に示すように，６日目，７日目，８日目，９日目において，前記の１日目，２日目，３日目，４日目と同様の要領で，夫々の生糞とオガ屑を投入された各堆積物Ｔ６，Ｔ７，Ｔ８，Ｔ９を上記と同様に仮想線矢示のように往復動撹拌混合を夫々行い，その夫々の含有水分の調整された混合堆積物Ｔ６，Ｔ７，Ｔ８，Ｔ９とした後，１０日

目の生糞と水分調整材の投入堆積後台車６を実線矢示のように堆積物Ｔ１まで溯り，往動走行させた後反転させ，…発酵堆積物Ｍ１～堆積物Ｍ１０のロータリー式撹拌機５による往復動撹伴を行う。」，「上記のように発酵処理を行うときは，堆積物Ｔ１は，…３０日目には，良好に発酵が済みの乾燥した良好な堆肥が得られる。３１日目に，発酵済みの堆積物Ｍ１，即ち堆肥Ｍ１を，図５の矢示のように，当初の投入位置と同じ位置からオープン発酵槽の長尺開放側面を介して取り出した後，３１日目の新しい１日分の生糞とオガ屑をその取り出した跡の空いた場所に矢示のように投入し，その堆積物について前記の１日目の堆積物と同様に往復動撹拌混合を行い発酵させる。このようにして，堆積物Ｔ２，Ｔ３，…も…夫々投入後，３０日目にその投入位置で良好な堆肥として得られるので，その長尺開放側面２を介して取り出され，その跡に新しい被処理物の投入を行うことができる。かくして，順次毎日連続して良好な堆肥が得られると同時に，その取り出し跡に新しい被処理物の投入を行うことができ，良好な堆肥連続製造法を繰り返し行うことができる。」（段落【００１１】。前記１⑴イ(イ)ａ(ｉ)）との記載がある。本件明細書１の上記記載と図３ないし５を総合すると，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」（構成要件Ａ１）にいう「経時」とは，「日」単位の時間の経過を意味し，「経時的に」とは，有機質廃物の投入堆積及び発酵処理がそれぞれ２日以上にわたって複数回に分けて順次行われることを意味するものと解される。

しかるところ，たかね有機センターでは，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域の一部に糞尿等を搬入して処理を行い，後日，上記処理中の糞尿等が上記面域に残っている状況で，上記面域の他の部分に糞尿等を搬入して処理を行うことはなかったのであるから（前記ア(

ウ)），本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域では，有機質廃物の発酵処理はもとより，その投入堆積についても，「経時的に」行われていたものとは認められない。

以上によれば，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域は，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」する「面域」を有する「大容積のオープン式発酵槽」に該当するものと認められないから，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，本件発明１の構成要件Ａ１及びＢ１の構成を備えているということはできない。

b　これに対し被告は，①構成要件Ａ１の「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理する長尺広幅の面域」にいう「経時的に投入堆積」とは，長尺開放側面の「所望の個所」から被処理物の投入堆積が可能な構成を意味し，その「所望の個所」とは，「長尺開放側面のうち台車が存在しない個所」を意味すると解すべきところ，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域においては，「長尺開放側面のうち台車が存在しない個所」として約１２ｍの空間があり，その空間から被処理物を複数回に分けて投入堆積することが十分可能であるから，経時的な「投入堆積」が可能である，②有機質廃物の水分量を調整すれば，それ以上人為的に手を加えずとも微生物の働きにより発酵が開始することに鑑みれば，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域に経時的な「投入堆積」が可能であれば，経時的な「堆積発酵」も当然に可能であり，たとえ本件ＫＳ７－１２の使用者において，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域に糞尿等を「１～２日」しか置かなかったとしても，発酵作用は始まっており，発酵処理は行われているし，また，上記面域に混合・撹拌した原料をそのまま放置しておいたとしても堆肥が製造できることが否定されるものではないなどとして，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域は，「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」

する「オープン式発酵槽」として機能し得る旨主張する。

しかしながら，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域では，その面域の一部に糞尿等を搬入して処理を行い，後日，上記処理中の糞尿等が上記面域に残っている状況で，上記面域の他の部分に糞尿等を搬入して処理を行うことはなかったのであるから（前記ア(ウ)），本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域に複数回に分けて糞尿等を投入堆積していたということはできない。

また，前記ａ②の乙２７の記載事項に照らすならば，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域に投入堆積された糞尿等が置かれる１日から２日の期間では，糞尿等が発酵して堆肥化するのに十分とはいえず，しかも，発酵が順調に進行するには「切り返し」処理が必要であるが，上記面域では「切り返し」処理が行われることなく，同処理は上記面域とは別の場所の「一次発酵槽」で行われていたのであるから（前記ア(ウ)），被告が主張するように上記面域に糞尿等が置かれた期間中に発酵作用が開始していたとしても，それをもって上記面域において「発酵処理」が行われていたということはできない。

したがって，本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域が「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」する「オープン式発酵槽」として機能し得るものであったとの被告の主張は，採用することができない。

ウ　小括

以上によれば，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，少なくとも「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」する「面域」を有する「大容積のオープン式発酵槽」の構成（構成要件Ａ１及びＢ１の構成）を備えていない点で本件発明１と相違するから，本件発明１が本件ＫＳ７－１２に係る発明と同一の発明であると認めることはできない。

したがって，被告主張の無効理由１－１は理由がない。

(2)　無効理由１－２（進歩性の欠如）

被告は，本件発明１は，当業者が，本件出願１の出願前に，公然知られ，又は公然実施をされた本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて容易に発明をすることができたものであるから，本件発明１に係る本件特許１には，特許法２９条２項に違反する無効理由（同法１２３条１項２号）がある旨主張する。

ア　相違点の容易想到性について

前記(1)イ及びウ認定のとおり，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，本件出願１の出願前に公然知られたものであるが，本件ＫＳ７－１２に係る発明は，少なくとも「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」する「面域」を有する「大容積のオープン式発酵槽」の構成（構成要件Ａ１及びＢ１の構成）を備えていない点で本件発明１と相違する。

この点に関し，被告は，①上記相違点に係る本件発明１の「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」にいう「経時的に投入」可能な構成は，本件ＫＳ７－１２に係る発明における面域を広げることであるから，容易に想到できる事項である，②本件ＫＳ７－１２の使用者において，槽に投入できる堆肥材料の量を増やしたいと欲すれば，当然，槽の容量を大きくすることに想到するから，上記相違点に係る本件発明１の「大容積」の構成は，容易に想到できる事項である，③本件ＫＳ７－１２の設置施設において，混合槽とは別に発酵槽を設けた理由は，混合槽に混合後の堆肥材料を放置しても堆肥は製造できるが，より商品価値のある堆肥を製造するために，追加工程を加えたにすぎないものであり，元々の使用方法である「混合機における混合後，堆肥材料を槽に置いたまま堆肥化させる」という使用方法は容易想到どころか，本件ＫＳ７－１２の使用者であれば当然認識している使用方法であるなどとして，当業者は，本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて上記相違点に係る本件発明１の

各構成を容易に想到することができた旨主張する。

しかしながら，本件発明１の「有機質廃物を経時的に投入堆積発酵処理」にいう「経時的に投入」可能な構成は，本件ＫＳ７－１２に係る発明における面域を広げることと同義であるとはいえないし，また，本件ＫＳ７－１２の設置施設において，混合槽とは別に発酵槽を設けた理由が，混合槽に混合後の堆肥材料を放置しても堆肥は製造できるが，より商品価値のある堆肥を製造するために，追加工程を加えたにすぎないことを認めるに足りる証拠はない。

さらに，長さ約１５ｍ，幅約７ｍの本件ＫＳ７－１２の設置箇所の面域は，糞尿等を投入堆積し，これを本件ＫＳ７－１２によって撹拌混合する槽（乙９記載の「混合槽」と同様の槽）として用いられ，上記面域で撹拌混合された糞尿等の発酵処理は，上記面域とは別の場所の「一次発酵槽」で行われ，上記面域において行われていなかったものであるところ（前記⑴イ(イ)ａ），本件ＫＳ７－１２に係る発明（本件ＫＳ７－１２とその設置箇所の面域から構成される発明）に接した当業者において，既に存在する「一次発酵槽」に代えて，上記面域をその長さ方向に拡張して，その拡張した面域において糞尿等の発酵処理を行うことや，上記面域において糞尿等を「経時的に投入堆積発酵処理」することについての動機付けが存在するものと認めるに足りる証拠はない（なお，本件ＫＳ７－１２の取扱説明書（乙２４）中には，本件ＫＳ７－１２を糞尿等を「経時的に投入堆積発酵処理」することに使用することの記載やこのような本件ＫＳ７－１２の使用方法を示唆する記載はない。）。

したがって，被告の上記主張は，採用することができない。

イ　小括

以上によれば，当業者が，本件ＫＳ７－１２に係る発明に基づいて本件発明１を容易に発明をすることができたものとは認められないから，

被告主張の無効理由１－２は理由がない。

(3)　まとめ

以上の次第であるから，特許法１０４条の３第１項の規定により本件発明１に係る本件特許権１を行使することができないとの被告の主張は，理由がない。

４　争点４（差止めの必要性）について

(1)ア　ロ号装置については，被告が鈴木建設株式会社に対しロ号装置を合計２基販売し，その各１基が増田牧場及び大木牧場に納品設置されたことは，争いがない。

イ　次に，イ号装置については，被告がイ号装置を販売したことを認めるに足りる証拠はない。

一方で，証拠（甲５，１６の１，２，１７の１，２）及び弁論の全趣旨を総合すれば，被告作成の「ＳＥ式自動切返機 開放型」のパンフレット（甲５）は，増田牧場及び大木牧場に販売したロ号装置を構成するロータリー式撹拌機と同じ型式のロータリー式撹拌機に関するパンフレットであること，上記パンフレットには，撹拌爪（掬い上げ部材）に関し，「先端部分はボルトにて簡単に取替えられます」との記載があることが認められる。そして，上記認定事実に加えて，ロ号装置は，ロータリー式撹拌機の台車１０６の脚部１１３に近い側に，半円弧状の掬い上げ部材１０５ｄが用いられている点で，イ号装置と相違するが，その余の構成が一致し，掬い上げ部材１０５ｄを掬い上げ部材１０５ｃに取り替えれば，イ号装置と同一の構成となることに照らすならば，上記パンフレットは，イ号装置に関するパンフレットとしても使用し得ることが認められる。

ウ　以上の事情を総合すると，被告においてイ号装置及びロ号装置の製造及び販売のおそれがあるものといえるから，いずれの装置についても製

造及び販売の差止めの必要があるものと認められる。

(2)　したがって，原告キシエンジニアリングの本件特許権１に基づく差止請求は，理由がある。

５　争点５（原告日環エンジニアリング及び原告キシエンジニアリングの損害の発生及び損害額）について

(1)　原告日環エンジニアリングについて

ア　独占的通常実施権の成否等

(ア) a　証拠（甲８の１ないし３）及び弁論の全趣旨によれば，①原告キシエンジニアリングと原告日環エンジニアリングは，平成１５年７月１８日，同日付け独占的通常実施権許諾契約書（甲８の１）を作成したこと，②上記契約書には，原告キシエンジニアリングが，原告日環エンジニアリングに対し，本件特許権１の特許発明を実施するための通常実施権を許諾する（２条１項），原告キシエンジニアリングは，「本契約」が有効に存続するまでの間，第三者に対して本件特許権１の特許発明についての実施権の許諾をしないものとする（２条２項），実施権の範囲は，地域を日本国内，期間を本件特許権１の存続期間が満了するまでの間，内容を特許発明の全部とする（３条），実施の対価は無償とする（４条）などの記載があることが認められる。

この点に関し被告は，上記契約書は，原本の印影がいずれも不鮮明であり，用紙自体も真新しく，およそ平成１５年に作成された書類とは思えず，本件訴訟のために作成された可能性も否定できない旨主張するが，上記契約書の原本には，被告の主張するような不自然な点はうかがわれず，上記主張は採用することができない。

b　前記 a の認定事実によれば，原告日環エンジニアリングは，平成１５年７月１８日，原告キシエンジニアリングから，同日付け独占

的通常実施権許諾契約書（甲８の１）をもって，本件特許権１の全部につき，無償で，地域を日本国内，期間を本件特許権１の存続期間が満了するまでの間とする独占的通常実施権（本件独占的通常実施権１）の許諾を受けたことが認められる。

c　これに対し被告は，本件特許権１については，被告キシエンジニアリングが晃伸製機に通常実施権を設定し，平成１７年３月２５日付けでその旨の登録がされていることからすると，原告日環エンジニアリングが本件特許権１の独占的通常実施権者であるとはいえないし，また，晃伸製機が同年９月５日に本件発明１を改良した発明の特許出願をしていることからすると（乙５８），晃伸製機は本件発明１を利用していることは明らかであるから，原告日環エンジニアリングが本件特許権１の実施について事実上独占しているということもできない旨主張する。

確かに，証拠（甲１，１０，５５）及び弁論の全趣旨によれば，本件特許権１については，被告キシエンジニアリングが晃伸製機に通常実施権を設定し，平成１７年３月２５日に，晃伸製機を通常実施権者として，「範囲」を「地域日本国内，期間本契約の締結の日から本件特許権の存続期間満了まで　内容　全部」とし，「対価の額」を「無償」とする通常実施権の設定登録が経由されたことが認められる。

一方で，前掲証拠によれば，原告キシエンジニアリングと原告日環エンジニアリングが平成１５年７月１８付け独占的通常実施権許諾契約書（甲８の１）を作成した当時の両原告の代表取締役社長であったＢは，平成１７年３月２５日に晃伸製機に上記通常実施権の設定がされた当時も，引き続き原告日環エンジニアリングの代表取締役に在職し，上記通常実施権の設定及びその設定登録を了承して

いたことが認められる。

そして，特許法７７条４項は，専用実施権者は，特許権者の承諾を得た場合には，他人に通常実施権を許諾することができる旨規定しており，同規定は，専用実施権者が第三者に通常実施権を許諾した場合であっても専用実施権を有することに影響を及ぼすものではないことを前提としているものと解されるものであり，かかる規定の趣旨に鑑みれば，特許権者が独占的通常実施権を許諾した後に，その独占的通常実施権者の了承を得て，第三者に通常実施権を設定した場合には，通常実施権が設定されたからといって直ちに当該独占的通常実施権者の地位に影響を及ぼすものではないというべきである。

また，本件においては，原告キシエンジニアリングが原告日環エンジニアリング及び晃伸製機以外の第三者に本件特許権１の実施権を許諾していることをうかがわせる証拠はなく，また，晃伸製機が本件特許権１の特許発明の実施品を現実に販売していることを認めるに足りる証拠もないことに照らすならば，晃伸製機に対する上記通常実施権の設定によって，原告日環エンジニアリングによる本件独占的通常実施権１に基づく本件特許権１の実施についての事実上の独占が損なわれたものということはできない。

したがって，被告の上記主張は，採用することができない。

（イ） 以上のとおり，原告日環エンジニアリングは，本件特許権１について本件独占的通常実施権１を有するものである。

ところで，独占的通常実施権者が当該独占的通常実施権に基づいて許諾を受けた特許権を独占的に実施し得る地位は法的保護に値する利益であるといえるから，故意又は過失により上記利益を侵害する行為は不法構成を構成し，独占的通常実施権者は，その侵害者に対し，自

己が被った損害について不法行為に基づく損害賠償を求めることができるというべきである。

そして，独占的通常実施権者は，登録によって公示がされていない点などで専用実施権者とは異なるが，その実施権に基づいて特許権を独占的に実施して利益を上げることができる点においては専用実施権者と実質的に異なるものではなく，損害については基本的に専用実施権者と同様の地位にあるということができるから，独占的通常実施権者については，特許法１０２条１項又は２項を類推適用することができると解するのが相当である。

そこで，以上を前提に，原告日環エンジニアリングの損害の発生及び損害額について検討する。

イ　特許法１０２条１項の類推適用に基づく損害額

（ア）　損害の発生

ａ　原告日環エンジニアリングは，被告は，平成１６年１月１日から平成２１年６月３０日までの間，イ号装置及びロ号装置を製造及び販売し，その販売数量は各５基を下らない旨主張する。

被告がロ号装置合計２基（各１基が増田牧場及び大木牧場に納品設置）を販売したことは，前記４(1)アのとおりである。

しかしながら，被告が，増田牧場及び大木牧場に納品設置された上記ロ号装置各１基（合計２基）以外に，上記期間中にイ号装置及びロ号装置を販売したことを認めるに足りる証拠はない。

ｂ　次に，証拠（甲３２ないし３８）及び弁論の全趣旨によれば，原告日環エンジニアリングは，平成１５年ないし１６年ころ，「埼玉式ＫＳコンポ　オープン式ＫＳ８－１８００型」装置（以下「ＫＳ８－１８００型」という。）を用いた発酵処理装置２基を販売し，その各１基が仙台市泉区所在の共同堆肥化処理施設「エコ・マック

スせんだい」及び新潟県小千谷市所在の「小千谷市堆肥センター」にそれぞれ納品設置されたこと，上記発酵処理装置２基は，本件発明１の実施品であることが認められる。

ｃ　以上によれば，被告による前記ａのロ号装置合計２基の販売は，故意又は過失により原告日環エンジニアリングの本件独占的通常実施権１を侵害するものとして不法行為を構成し，原告日環エンジニアリングは，被告の上記不法行為により，本件発明１の実施品等のロ号装置と代替可能性のある競合品の販売による得べかりし利益相当の損害を被ったものと認められる。

（イ）　被告の販売数量

前記(ア)ａのとおり，被告が販売したロ号装置の販売数量は合計２基であり，他方で，被告がイ号装置を販売した事実は認められない。

（ウ）　原告日環エンジニアリングの単位数量当たりの利益額

原告日環エンジニアリングは，平成１６年２月２５日から平成２０年４月１８日までの間，本件発明１の実施品を合計１２基販売し，その１基当たりの利益額は１４７３万７９８５円（甲６１の１ないし１１，６３，６４）であり，同額が，「侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額」（特許法１０２条１項）である旨主張する。

ａ（ａ）　証拠（甲５６，５７の１ないし１１，６１の１ないし１１，６２，６３）及び弁論の全趣旨によれば，原告日環エンジニアリングは，平成１６年２月ころから平成２０年４月ころまでの間に，次のとおり，合計１２基の発酵処理装置を販売したことが認められる。

①　ＫＳ８－１８００型を用いた発酵処理装置１基，「エコ・マックスせんだい」に納品設置（甲５７の１，６１の１。以下「エ

コ・マックスせんだい分」という。）

② 「オープン式ＫＳ６－１８００型」を用いた発酵処理装置１基，新潟県聖籠町所在の堆肥製造施設に納品設置（甲５７の２，６１の２。以下「聖籠町分」という。）

③ 「オープン式ＫＳ１０－２０００型」を用いた発酵処理装置１基，山形県大江町及び朝日町（おおえ朝日地区）所在の「おおえ朝日堆肥センター」に納品設置（甲５７の３，６１の３。以下「おおえ朝日分」という。）

④ ＫＳ８－１８００型を用いた発酵処理装置１基，福島県浪江町所在の「浪江町共同有機堆肥センター」に納品設置（甲５７の４，６１の４。以下「浪江町分」という。）

⑤ 「オープン式ＫＳ８－２０００型」（昇降式）を用いた発酵処理装置２基，秋田県横手市（旧平鹿町）所在の「大雄堆肥センター」に納品設置（甲５７の５，６１の５，６２。以下「大雄分」という。）

⑥ 「オープン式ＫＳ８－２０００型」を用いた発酵処理装置１基，山形県鮭川村所在の「鮭川村堆肥センター」に納品設置（甲５７の６，６１の６。以下「鮭川村分」という。）

⑦ 「オープン式ＫＳ６－１８００型」を用いた発酵処理装置１基，宮城県大崎市（大崎東部地区）所在の「なかよしゆうきセンター」に納品設置（甲５７の７，６１の７。以下「なかよし分」という。）

⑧ ＫＳ８－１８００型を用いた発酵処理装置１基，岩手県遠野市所在の六角牛堆肥生産利用組合の施設に納品設置（甲５７の８，６１の８。以下「六角牛分」という。）

⑨ 「オープン式ＫＳ６－２０００型」（昇降式）を用いた発酵

処理装置１基，秋田県湯沢市所在の「湯沢市役所循環型農業推進センター」に納品設置（甲５７の９，６１の９。以下「湯沢分」という。）

⑩　「オープン式ＫＳ８－２０００型」を用いた発酵処理装置１基，岩手県雫石町所在の「小岩井農場」に納品設置（甲５７の１０，６１の１０。以下「小岩井分」という。）

⑪　「オープン式ＫＳ８－２０００型」を用いた発酵処理装置１基，秋田県由利本荘市所在の「由利本荘ＳＰＦ豚センター」に納品設置（甲５７の１１，６１の１１。以下「由利本荘分」という。）

（ｂ）　そして，前記(ア)ｂの事実と前掲(ａ)の各証拠及び弁論の全趣旨を総合すれば，①エコ・マックスせんだい分，浪江町分及び六角牛分の３基（前記(ａ)①，④，⑧）は，ＫＳ８－１８００型を用いた発酵処理装置であり，本件発明１の実施品であること，②聖籠町分，おおえ朝日分，鮭川村分，なかよし分，小岩井分及び由利本荘分の６基（前記(ａ)②，③，⑥，⑦，⑩，⑪）は，「オープン式ＫＳ６－１８００型」，「オープン式ＫＳ１０－２０００型」又は「オープン式ＫＳ８－２０００型」を用いた発酵処理装置であり，本件発明１の実施品又はこれと同種の機能を有する装置であることが認められる。

したがって，上記①及び②の合計９基の発酵処理装置は，ロ号装置と代替可能性のある競合品であり，「侵害の行為がなければ販売することができた物」（特許法１０２条１項）に該当するものと認められる。

他方で，大雄分２基及び湯沢分１基（前記(ａ)⑤，⑨）については，原告日環エンジニアリング作成の本件発明１の実施品にお

ける利益率等に関する書面（甲６２）には，「ＯＰ式ＫＳ８－２０００型（昇降式）」又は「ＯＰ式ＫＳ６－２０００型（昇降式）」との記載があり，また，湯沢分１基の完成収支報告書（甲５７の９）にも，「攪拌機（オープン昇降式）」が用いられている旨の記載があるところ，その「昇降式」の意味するところが本件証拠上定かではなく，その結果，各発酵処理装置の構成自体も不明であるといわざるを得ないから，ロ号装置と代替可能性のある競合品であると認めるに足りない。

したがって，上記の３基は，「侵害の行為がなければ販売することができた物」ということはできない。

ｂ　そこで，前記ａ（ｂ）の①及び②の９基の販売実績を前提に，原告日環エンジニアリングの「単位数量当たりの利益額」（特許法１０２条１項）について検討するに，前掲ａ（ａ）の各証拠及び弁論の全趣旨を総合すれば，上記９基の各利益額は，それぞれ次のとおりと認めるのが相当である。

（ａ）　エコ・マックスせんだい分（甲５７の１，６１の１）

①　売上高　　２１７６万円

②　経費（仕入高）　　９１７万４７６５円

③　利益額　　１２５８万５２３５円

売上高及び経費（仕入高）の内訳は，別表の（ａ）の「売上高」欄及び「仕入高」欄にそれぞれ記載のとおりである。

（ｂ）　聖籠町分（甲５７の２，６１の２）

①　売上高　　１９４４万２５００円

②　経費（仕入高）　　８６７万９８４９円

③　値引分　　３４６万１３１０円

④　利益額　　７３０万１３４１円

①の「売上高」及び②の「経費（仕入高）」の内訳は，別表の（ｂ）の「売上高」欄及び「仕入高」欄にそれぞれ記載のとおりである。

③の「値引分」は，発酵処理装置を含む工事全体の売上高２５３０万５０００円（値引前），その値引額４５０万５０００円（甲６１の２）を前提に，上記工事全体の売上高に対する①の「売上高」の割合に応じて算出したものである。

〔計算式　４５０万５０００円×１９４４万２５００円÷２５３０万５０００円＝３４６万１３１０円〕

（ｃ）　おおえ朝日分（甲５７の３，６１の３）

①　売上高　２６３６万４８００円

②　経費（仕入高）　１２９２万０９８４円

③　値引分　８２１万７２２２円

④　利益額　５２２万６５９４円

①の「売上高」及び②の「経費（仕入高）」の内訳は，別表の（ｃ）の「売上高」及び「仕入高」欄にそれぞれ記載のとおりである。

③の「値引分」は，発酵処理装置を含む工事全体の売上高４７２１万６０００円（値引前），その値引額１４７１万６０００円（甲６１の３）を前提に，上記工事全体の売上高に対する①の「売上高」の割合に応じて算出したものである。

〔計算式　１４７１万６０００円×２６３６万４８００円÷４７２１万６０００円＝８２１万７２２２円〕

（ｄ）　浪江町分（甲５７の４，６１の４）

①　売上高　１６６５万９５００円

②　経費（仕入高）　８５６万５３０３円

③　値引分　９２万７９０１円

④　利益額　　７１６万６２９６円

①の「売上高」及び②の「経費（仕入高）」の内訳は，別表の(ｄ)の「売上高」及び「仕入高」欄にそれぞれ記載のとおりである。

③の「値引分」は，発酵処理装置を含む工事全体の売上高１８１５万４０００円（値引前），その値引額１０１万１１４２円（甲６１の４）を前提に，上記工事全体の売上高に対する①の「売上高」の割合に応じて算出したものである。

〔計算式　１０１万１１４２円×１６６５万９５００円÷１８１５万４０００円＝９２万７９０１円〕

（ｅ）　鮭川村分（甲５７の６，６１の６）

①　売上高　　２５１７万３５００円

②　経費（仕入高）　　９８１万７１１２円

③　値引分　　５０５万１８７０円

④　利益額　　１０３０万４５１８円

①の「売上高」及び②の「経費（仕入高）」の内訳は，別表の(ｅ)の「売上高」欄及び「仕入高」欄にそれぞれ記載のとおりである。

③の「値引分」は，発酵処理装置を含む工事全体の売上高５６２９万８０００円(値引前)，その値引額１１２９万８０００円(甲６１の６）を前提に，上記工事全体の売上高に対する①の「売上高」の割合に応じて算出したものである。

〔計算式　１１２９万８０００円×２５１７万３５００円÷５６２９万８０００円＝５０５万１８７０円〕

（ｆ）　なかよし分（甲５７の７）

①　売上高　　２４１０万４０００円

②　経費（仕入高）　　６０４万１７２９円

③　値引分　　６０２万９７２８円

④　利益額　　１２０３万２５４３円

①の「売上高」及び②の「経費（仕入高）」の内訳は，別表の（ｆ）の「売上高」欄及び「仕入高」欄にそれぞれ記載のとおりである（なお，甲６１の７には，手書きで「諸経費」の記載があるが，元の完成収支報告書である甲５７の７にはそもそも「諸経費」の金額の記載がないので，上記「売上高」及び「仕入高」には上記手書き部分の「諸経費」を含めていない。）。

③の「値引分」は，発酵処理装置を含む工事全体の売上高３５５５万４０００円（値引前），その値引額８８９万４０００円（甲６１の７）を前提に，上記工事全体の売上高に対する①の「売上高」の割合に応じて算出したものである。

〔計算式　８８９万４０００円×２４１０万４０００円÷３５５５万４０００円＝６０２万９７２８円〕

（ｇ）　六角牛分（甲５７の８）

①　売上高　　１９０２万８３００円

②　経費（仕入高）　　９７２万４０５９円

③　値引分　　４３万４５８７円

④　利益額　　８８６万９６５４円

①の「売上高」及び②の「経費（仕入高）」の内訳は，別表の（ｇ）の「売上高」欄及び「仕入高」欄にそれぞれ記載のとおりである（なお，甲６１の８には，手書きで「諸経費」の記載があるが，元の完成収支報告書である甲５７の８にはそもそも「諸経費」の金額の記載がないので，上記「売上高」及び「仕入高」には上記手書き部分の「諸経費」を含めていない。）。

③の「値引分」は，発酵処理装置を含む工事全体の売上高２３

３３万２９００円（値引前），その値引額５３万２９００円（５７の８）を前提に，上記工事全体の売上高に対する①の「売上高」の割合に応じて算出したものである。

〔計算式　５３万２９００円×１９０２万８３００円÷２３３３万２９００円＝４３万４５８７円〕

（ｈ）　小岩井分（甲５７の１０，６１の１０）

①　売上高　　１０５９万３０００円

②　経費（仕入高）　　４２８万８２３９円

③　利益額　　６３０万４７６１円

①の「売上高」及び②の「経費（仕入高）」の内訳は，別表の（ｈ）の「売上高」欄及び「仕入高」欄にそれぞれ記載のとおりである。

なお，甲６３中には，甲６１の１０の完成収支報告書の「受注金額」の項目に「材料費・制作費　７，３７０，０００」の記載もれがある旨の記載部分があるが，それを客観的に裏付ける証拠の提出がなく，上記記載部分は採用しない。

（ｉ）　由利本荘分（甲５７の１１）

①　売上高　　２６５１万８１１８円

②　経費（仕入高）　　１０３９万９２８２円

③　値引分　　４７５万３４１１円

④　利益額　　１１３６万５４２５円

①の「売上高」及び②の「経費（仕入高）」の内訳は，別表の（ｉ）の「売上高」欄及び「仕入高」欄にそれぞれ記載のとおりである（なお，甲６１の１１には，手書きで「諸経費」の記載があるが，元の完成収支報告書である甲５７の１１にはそもそも「諸経費」の金額の記載がないので，上記「売上高」及び「仕入高」に

は上記手書き部分の「諸経費」を含めていない。）。

③の「値引分」は，発酵処理装置を含む工事全体の売上高３０４６万円（値引前），その値引額５４６万円（甲５７の１１）を前提に，上記工事全体の売上高に対する①の「売上高」の割合に応じて算出したものである。

〔計算式　５４６万円×２６５１万８１１８円÷３０４６万円＝４７５万３４１１円〕

ｃ　前記ｂを前提に，１基当たりの平均販売利益を算定すると，９０１万７３７４円となり，同額をもって，原告日環エンジニアリングの単位数量当たりの利益額と認めるのが相当である。

〔計算式　（１２５８万５２３５円＋７３０万１３４１円＋５２２万６５９４円＋７１６万６２９６円＋１０３０万４５１８円＋１２０３万２５４３円＋８８６万９６５４円＋６３０万４７６１円＋１１３６万５４２５円）÷９＝９０１万７３７４円〕

（エ）　小括

以上によれば，特許法１０２条１項の類推適用により算出される原告日環エンジニアリングの損害額は，ロ号装置の販売数量２基（前記(イ)）に原告日環エンジニアリングの単位数量当たりの利益額９０１万７３７４円（前記(ウ)ｃ）を乗じて得られた額である１８０３万４７４８円となる。

ウ　特許法１０２条２項の類推適用に基づく損害額

（ア）　原告日環エンジニアリングは，被告は，平成１６年１月１日から平成２１年６月３０日までの間，イ号装置及びロ号装置を製造及び販売し，その販売数量は各５基を下らず，これによりイ号装置及びロ号装置のそれぞれにつき７３６８万９９２５円の利益を受けた旨主張する。

そこで検討するに，前記ア(イ)のとおり，被告が販売したロ号装置の販売数量は合計２基（各１基が増田牧場及び大木牧場に納品設置）であり，他方で，被告がイ号装置を販売した事実は認められない。

そして，証拠（乙３４，３５，４５，４６）及び弁論の全趣旨によれば，①増田牧場に納品設置されたロ号装置の販売価格は６８５万７１４３円，その製造原価は４２６万２１９３円であり，被告の利益額は２５９万４９５０円となること，②大木牧場に納品設置されたロ号装置の販売価格は６８５万７１４３円，その製造原価は４４８万１２２４円であり，被告の利益額は２３７万５９１９円となることが認められる。

上記認定事実によれば，被告が上記ロ号装置２基を販売したことにより得た利益は，合計４９７万０８６９円となる。

(イ)　したがって，特許法１０２条２項の類推適用により推定される原告日環エンジニアリングの損害額は，４９７万０８６９円であり，これは，特許法１０２条１項の類推適用により算出される原告日環エンジニアリングの損害額（前記イ(エ)）を上回るものではない。

(2)　原告キシエンジニアリングについて

ア　前記(1)イ(ア)のとおり，被告が販売したロ号装置の販売数量は合計２基（各１基が増田牧場及び大木牧場に納品設置）であり，他方で，被告がイ号装置を販売した事実は認められない。

そして，原告キシエンジニアリングは，本件特許権１の特許権者であるところ，ロ号装置を販売した被告の行為は，故意又は過失により本件特許権１を侵害するものとして不法行為を構成する。

イ　そこで，特許法１０２条３項の規定により原告キシエンジニアリングが受けるべき実施料相当額（「その特許発明の実施に対し受けるべき金銭の額に相当する額の金銭」）の損害額について検討するに，原告キシ

エンジニアリングは，本件特許権１について，いずれも無償で，原告日環エンジニアリングに対し本件独占的通常実施権１を，晃伸製機に対し通常実施権をそれぞれ許諾する一方で（前記(1)ア(ア)），自己実施していることはうかがわれないこと，本件発明１の技術内容及び効果（前記１(1)イ(イ)），被告が本件発明１の実施によって４９７万０８６９円の利益を受けていること（前記(1)ウ(ア)），その他被告の侵害行為の態様等諸般の事情を総合考慮すれば，原告キシエンジニアリングの上記損害額は，被告によるロ号装置２台の合計売上高１３７１万４２８６円（前記(1)ウ(ア)の６８５万７１４３円×２）の３％である４１万１４２８円と認めるのが相当である。

〔計算式　６８５万７１４３円×２×０．０３＝４１万１４２８円〕

(3)　まとめ

以上によれば，原告日環エンジニアリング及び原告キシエンジニアリングは，被告に対し，原告日環エンジニアリングおいては本件独占的通常実施権１の侵害の不法行為に基づく損害賠償として１８０３万４７４８円（前記(1)イ(エ)），原告キシエンジニアリングにおいては本件特許権１の侵害の不法行為に基づく損害賠償として４１万１４２８円（前記(2)イ）及び上記各金員に対する訴状送達の日の翌日であることが記録上明らかな平成２１年８月５日から各支払済みまで民法所定の年５分の割合による遅延損害金の支払を求めることができる。

そして，特許法１０２条１項は，侵害者の侵害行為がなければ権利者が自己の物を販売することができたことによる得べかりし利益（逸失利益）の損害額の算定方式を定めた規定であって，侵害者の侵害行為（特許権の実施行為）がなかったという仮定を前提とした損害額の算定方式を定めた規定であるのに対し，同条３項は，侵害者の特許権の実施行為があったことを前提として権利者が受けるべき実施料相当額の損害額の算定方式を定

めた規定であって，両者は前提を異にする損害額の算定方式であり，一つの侵害行為について同条１項に基づく損害賠償請求権と同条３項に基づく損害賠償請求権とが単純に並立すると解すると，権利者側に逸失利益を超える額についてまで損害賠償を認めることとなり，妥当でないというべきであるから，原告日環エンジニアリングの上記損害賠償請求権（同条１項の類推適用に基づく損害額の損害賠償請求）と原告キシエンジニアリングの上記損害賠償請求権（同条３項に基づく損害額の損害賠償請求）とは，その重複する限度で，いわゆる不真正連帯債権の関係に立つものと解するのが相当である。

６　結論

以上によれば，原告日環エンジニアリングの請求は，１８０３万４７４８円及びこれに対する平成２１年８月５日から支払済みまで年５分の割合による金員の支払を，原告キシエンジニアリングの請求は，イ号装置及びロ号装置の製造及び販売の差止め並びに４１万１４２８円及びこれに対する同日から支払済みまで年５分の割合による金員の支払をそれぞれ求める限度で理由があり，原告日環エンジニアリングのその余の請求，原告キシエンジニアリングのその余の請求及び原告Ａの請求はいずれも理由がないから，これを棄却することとし，主文のとおり判決する。

東京地方裁判所民事第４６部

裁判長裁判官　　大　　鷹　　一　　郎

裁判官　　上　　田　　真　　史

裁判官　　石　　神　　有　　吾